UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

ABORDAJE JURÍDICO DE LA DOBLE VÍA DEL ENDOSO EN GARANTÍA Y SUS REPERCUSIONES EN LAS TRANSACCIONES MERCANTILES

GLORIA ESPERANZA GARCÍA DE LEÓN

GUATEMALA, JUNIO DE 2010

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

ABORDAJE JURÍDICO DE LA DOBLE VÍA DEL ENDOSO EN GARANTÍA Y SUS REPERCUSIONES EN LAS TRANSACCIONES MERCANTILES

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

GLORIA ESPERANZA GARCÍA DE LEÓN

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, junio de 2010





HONORABLE JUNTA DIRECTIVA

DE LA

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

DECANO:	Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I:	Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II:	Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III:	Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV:	Br. Mario Estuardo León Alegría
VOCAL V:	Br. Luis Gustavo Ciraiz Estrada
SECRETARIO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana

TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL

Primera Fase:

Presidenta:	Licda. Eloisa Mazariegos Herrera
Vocal:	Licda. Marta Eugenia Valenzuela de Bonilla
Secretario:	Lic. Luis Alberto Pineda Roca

Segunda Fase:

Presidenta:	Licda. Mara Jesenia López Cambran
Vocal:	Lic. Edgar Enrique Lemus Orellana
Secretario:	Lic. Luis Alberto Pineda Roca

RAZÓN: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis". (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



Licda.
FLORIDALMA LUCH CAR
Abogada y Notaria
6av. 0-60 zona 4 Centro Comercial zona 4 Torre II oficina 203
Teléfonos: 55082620 - 53058851

Guatemala, 26 de agosto de 2009



Licenciado
Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

Licenciado Castro Monroy:

En cumplimiento del nombramiento de fecha veintitrés de noviembre de dos mil siete, emitido por la Unidad de Asesoría de Tesis, procedí a ASESORAR el trabajo de tesis de la bachiller **GLORIA ESPERANZA GARCÍA DE LEÓN**, intitulada: **"ABORDAJE JURÍDICO DE LA DOBLE VÍA DEL ENDOSO EN GARANTÍA Y SUS REPERCUSIONES EN LAS TRANSACCIONES MERCANTILES"**.

1. Para el efecto me permito informar a usted lo siguiente: a) que el trabajo de tesis que procedí a asesorar se encuentra elaborado conforme a la perspectiva doctrinaria adecuada y moderna de los textos legales relacionados con la disciplina; b) que el trabajo referido se encuentra contenido en cinco capítulos, comprendiendo en los mismos aspectos importantes del tema, de tal forma que la autora en el análisis realizado demuestra que efectivamente el Código de Comercio no regula un procedimiento ágil para el cobro del endoso en garantía de los títulos de crédito, haciendo énfasis en la importancia de llenar dicho vacío legal. Consecuentemente, el Congreso de la República de Guatemala como órgano facultado revise la legislación mercantil vigente y proceda a actualizarla, en el sentido que sea posible crear un procedimiento ágil para que los tenedores de un título de crédito que contenga un endoso en garantía, ya no tengan limitaciones, y el endosatario pueda endosarlo fácilmente a un tercero o ejercitar la doble vía, radicando en ello su contribución científica a la investigación de mérito, los anexos indican la comparación de las leyes.

2. Que realicé las recomendaciones del caso, así como las correcciones atinentes y necesarias, mismas que fueron observadas y cumplidas fehacientemente por la sustentante del presente trabajo.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
Guatemala, C. A.

En mi opinión, la tesis, efectivamente cumple con los requisitos del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura de Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, y para el efecto hago constar que: a) el contenido científico y técnico contribuye enormemente a la modernización del Código de Comercio; b) en cuanto a la metodología utilizada, en su desarrollo se observó la aplicación científica de los métodos deductivo e inductivo; c) en lo concerniente a las técnicas de investigación la sustentante aplicó las técnicas de investigación documental y la ficha bibliográfica; d) para el efecto, la redacción utilizada reúne las condiciones exigidas en cuanto a claridad y precisión, de tal forma que sea comprensible al lector; e) la sustentante brinda un importante aporte jurídico, así como un enfoque doctrinario y legal, al recomendar una adición al Artículo 428 del Código de Comercio, de lo expuesto deriva que es invaluable la contribución científica que la sustentante realiza en la tesis de mérito; f) las conclusiones y recomendaciones son atinentes, oportunas, claras, sencillas y concretas, con el fin que sus propuestas sean tomadas en cuenta; y g) por último, la bibliografía utilizada es reciente, acorde y exacta para cada uno de los temas desarrollados en el contenido. Por lo antes expuesto, en definitiva, al haberse cumplido con todos los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público referidos, resulta pertinente aprobar el trabajo de investigación objeto de asesoría, por lo que para el efecto procedo a emitir el presente **DICTAMEN FAVORABLE**.

Atentamente,

Licda. Floridalma Luch Car
Abogada y Notaria

Licda. Floridalma Luch Car
Abogada y Notaria
Colegiado 6,023

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12



UNIDAD ASESORIA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES. Guatemala, dieciocho de noviembre de dos mil nueve.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) TERESA DE JESUS VASQUEZ VILLATORO DE GONZÁLEZ, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante GLORIA ESPERANZA GARCÍA DE LEON, Intitulado: "ABORDAJE JURÍDICO DE LA DOBLE VÍA DEL ENDOSO EN GARANTÍA Y SUS REPERCUSIONES EN LAS TRANSACCIONES MERCANTILES".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".

LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY
JEFE DE LA UNIDAD ASESORIA DE TESIS

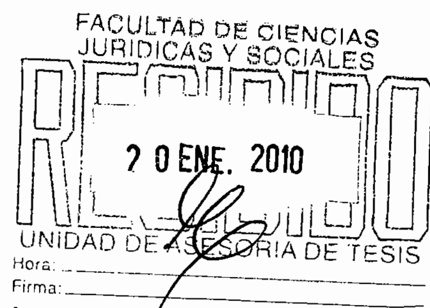
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FAC. DE C.C. J.J. Y S.S.
UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS
GUATEMALA, C. A.

cc.Unidad de Tesis
CMCM/crla.



Licda. Teresa de Jesús Vásquez Villatoro de González
Abogada y Notaria
Colegiada No. 4,630
2ª. Avenida 4-29 zona 5. Colonia Santa Marta,
Guatemala, Guatemala.
Teléfono: 24267213

Guatemala, 20 de enero de 2010



Licenciado
Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Asesorìa de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala.

Respetable señor Jefe de la Unidad de Asesorìa de Tesis:

De manera atenta me dirijo a usted para comunicarle que he cumplido con la función de Revisora de Tesis de la estudiante Gloria Esperanza García de León, que me fuera asignada según providencia de fecha dieciocho de noviembre de dos mil nueve, intitulado: "ABORDAJE JURÍDICO DE LA DOBLE VIA DEL ENDOSO EN GARANTÍA Y SUS REPERCUSIONES EN LAS TRANSACCIONES MERCANTILES", el cual a mi criterio cumple con todos los requisitos y formalidades que establece el normativo de esta Facultad, para el efecto procedo a emitir el Dictamen siguiente:

I. Considero que el tema investigado por la bachiller Gloria Esperanza García de León, es de suma importancia respecto a su contenido científico y técnico, por lo que puede llegarse a la conclusión de que el mismo, no sólo reúne los requisitos exigidos por la reglamentación correspondiente, sino además presenta una temática de especial importancia, en el sentido que la ponente logró establecer que efectivamente, es necesario proteger de mecanismos legales y ágiles a los tenedores de títulos de crédito para ejercer los derechos que les corresponden. En consecuencia, como contribución científica la ponente considera relevante que los diputados del Congreso de la República propicien una iniciativa de ley que determine un procedimiento ágil, para el cobro del endoso en garantía de los títulos de crédito, debiendo para el efecto efectuar una adición al Artículo 428 del Código de Comercio.

II. La estructura formal de la tesis fue realizada en una secuencia ideal para un buen entendimiento de la misma, así como la utilización de la metodología concerniente a los métodos deductivo e inductivo; en lo concerniente a las técnicas de investigación la sustentante aplicó la observación y la entrevista; además utilizó las técnicas de

investigación documental, comprobándose con ello, que se hizo uso de la recolección de bibliografía actualizada.

III. De tal manera que la redacción utilizada reúne las condiciones exigidas en cuanto a la claridad y precision; la sustentante brinda un valioso aporte jurídico enfocándolo desde el punto de vista doctrinario y legal, determinando que el facultado para legislar debe revisar la legislación mercantil existente con el fin de actualizarla.

IV. Las conclusiones y recomendaciones fueron redactadas en forma clara y sencilla para esclarecer el fondo de la tesis en congruencia con el tema investigado, haciendo aportaciones valiosas y propuestas concretas para su realización.

V. La bibliografía empleada por la sustentante, fue la adecuada al tema investigado.

VI. En tal sentido, el contenido de trabajo de tesis me parece muy interesante y en medida de espacio, conocimiento e investigación he estado apegada a las pretensiones de la postulante, cumpliendo en definitiva con los requisitos de forma y fondo exigidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público, derivado de lo anterior emito **DICTAMEN FAVORABLE** a la investigación realizada por la bachiller Gloria Esperanza García de León, en virtud de haber cumplido fehacientemente con el requerimiento científico y técnico, aplicación de la metodología y técnicas de investigación, redacción, pertinencia de su contribución científica, puntualización exacta de las conclusiones y recomendaciones arribadas, además de la utilización de la bibliografía atinente al tema investigado y los anexos indican la ley comparada.

Sin más que agradecer la consideración a mi persona, al recomendarme tan honroso trabajo de revisora, aprovecho la oportunidad para suscribirme como su atenta servidora.

LICDA. TERESA DE JESÚS VÁSQUEZ VILLATORO DE GONZÁLEZ
Abogada y Notaria
Colegiada No. 4,630

Teresa Vásquez de González
ABOGADA Y NOTARIA

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
Guatemala, C. A.



UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12
Guatemala, C. A.

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veintidós de abril del año dos mil diez.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante GLORIA ESPERANZA GARCÍA DE LEÓN, Titulado ABORDAJE JURÍDICO DE LA DOBLE VÍA DEL ENDOSO EN GARANTÍA Y SUS REPERCUSIONES EN LAS TRANSACCIONES MERCANTILES. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

MTCL/sllh.



DEDICATORIA

A DIOS: Infinitas gracias por haberme dado discernimiento para entender cuál era mi camino y así poder culminar mi carrera profesional.

A LA VIRGEN MARÍA: Gracias por sus bendiciones.

A MIS PADRES: Aurora de García, madre adorada que en paz descanse y Enrique García, gracias por su amor, apoyo y comprensión; que Dios los bendiga.

A MIS HIJAS: Nancy Valeska Morales García y Claudia Lorena Morales de Silvestre, gracias por su amor, apoyo y comprensión; acto dedicado especialmente a ustedes, las amo con todo mi corazón; que Dios las bendiga.

A MI YERNO: Luis Armando Silvestre, gracias por su cariño y cooperación.

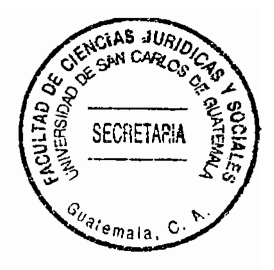
A MI NIETO: Luis Javier Silvestre Morales, a quien amo con todo mi corazón.

A: Luz Marina Somarriba, gracias por todo su cariño y apoyo; que Dios la bendiga.

A: Mi asesora y revisora de tesis, Licdas. Floridalma Luch Car y Teresa de Jesús Vásquez Villatoro de González; gracias por su ayuda y compartir conmigo parte de sus conocimientos.

A MIS CATEDRÁTICOS: Gracias por sus enseñanzas.

A:	La gloriosa y tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, por permitirme ser parte de la familia sancarlista, especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.
A MIS AMIGOS:	Que en todo momento sé que puedo contar con personas tan especiales como ustedes, y que durante este caminar han permanecido apoyándome.
	Especialmente a Elmer Miranda, Lisette Cortez, Edwin Morales, Marylin, Karlin, y Gregoria y Lics. Carlos Morales y Franklin Teni Cacao (+) y, a las Licdas. Elvia de Morales, Lucky Orozco, Lucy Román, Jeimy Fuentes y Rosaura Vallejos.
A:	Erick Roma, con mucho cariño.
A:	A mi Comunidad Vida Nueva, de la Iglesia San Miguel Febres Cordero; a todos mis compañeros de bachillerato; a mi grupo de la carrera de Ciencias Jurídicas y Sociales; al Grupo Carmelitas y a la escuelita del Lic. Raúl Chicas.


FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
Guatemala, C. A.

ÍNDICE

Pág.

CAPÍTULO III

CAPÍTULO IV



Pág.

CAPÍTULO V



INTRODUCCIÓN

El tema de investigación se eligió porque es preciso conocer la problemática que afecta al tenedor de un título de crédito que contiene un endoso en garantía, en cuanto a su cobro, y la acción cambiaria en vía de regreso, pues cuando el título valor se pone a la vista del principal obligado y no se hace efectivo, debe devolverlo al endosante, pues sólo él está facultado para ejercer mandato de cobro. Con ello se enfatiza en las vicisitudes en que se encuentran los acreedores en el manejo del endoso en garantía, de acuerdo con lo que se regula en la ley, y la posibilidad de que se legisle de manera clara y concisa en cuanto a este tipo de transacciones que amerita una protección a los acreedores cuando ha sido girado un título de crédito en garantía como forma de pago, que justifica una reforma a la legislación.

El objetivo de la tesis es: establecer, a través del análisis jurídico y doctrinario, lo que sucede con el endoso en garantía en los títulos de crédito, específicamente las repercusiones que tiene para los endosatarios, describiendo y proponiendo soluciones al mismo, especialmente en la utilización de la doble vía permitida por la ley.

La investigación ameritó formular la siguiente hipótesis: Con la creación de un procedimiento ágil para el cobro del endoso en garantía de los títulos de crédito, se solucionarían las dificultades para los endosatarios dentro del tráfico mercantil.

Este trabajo lo integran cinco capítulos. En el primero, se desarrolla el derecho mercantil, breves antecedentes, antecedentes históricos, definición, características,

fuentes, principios y otros; en el segundo, se determina lo concerniente a los títulos de crédito, breves consideraciones, elementos personales y generales que lo integran, clasificación, la transmisión y el aval; en el tercero, se describe el endoso en garantía en la doctrina y en la legislación, definición, naturaleza jurídica, estructura, características, formas y sus elementos; en el cuarto, se analizan las repercusiones negativas para el endosatario en los títulos de crédito, respecto al endoso en garantía y la doble vía, así como la descripción de las vicisitudes en que se encuentra el endosatario en los endosos en garantía, entre otros; y, por último, en el quinto se precisa la propuesta de procedimiento ágil para el cobro del endoso en garantía de los títulos de crédito en el Código de Comercio.

Las teorías relativas a los títulos de crédito y el endoso, que sirven para fundamentar la tesis están contenidas en el derecho mercantil, así lo expresan los tratadistas citados. En la investigación se utilizó el método jurídico, por medio del cual se analizó la legislación existente, y el método inductivo, que permitió analizar las propiedades particulares y obtener el conocimiento total del tema. Además, se utilizaron las técnicas de investigación documental, fichas bibliográficas y la observación, lo que permitió efectuar una investigación profunda del tema.

Por último, se enfatiza que la legislación existente debe ser revisada, en el sentido que se regule un procedimiento ágil para el cobro del endoso en garantía de los títulos de crédito en el Código de Comercio, y así facilitar el tráfico comercial.

CAPÍTULO I

1. Derecho mercantil

1.1 Breves antecedentes

El derecho mercantil como tal, no se había concebido en la antigüedad, ya que algunas de sus instituciones se regían por el derecho civil. Ha sido opinión general entre algunos autores que: "Se señala que resulta imposible delimitar la materia mercantil en los sistemas jurídicos de la antigüedad, toda vez que estos carecieron de normas que regularan en forma especial al comercio y los comerciantes".[1] Es cierto y evidente, que los sistemas vigentes en ese estadio histórico, regularon cuando menos en embrión muchas de las instituciones o actos que hoy se consideran como de comercio; pero también lo es que las condiciones políticas, económicas y culturales de la época no hicieron sentir la necesidad de la existencia de una rama especial para regularlos, de tal manera que tales actos constituían una especie indiferenciada en la totalidad de los actos jurídicos. Las normas reguladoras de los actos considerados ahora como de comercio carecían de autonomía y se encontraban dentro del ámbito de las normas jurídicas generales o cuando más dentro del derecho privado.

Sin embargo, para tratar de comprender la época o etapa histórica en que se puede señalar que aparece el derecho mercantil como tal, se divide en las siguientes

[1] Cervantes Ahumada, Raúl. **Derecho mercantil**, pág. 98.



etapas fundamentales los antecedentes históricos, siendo las siguientes:

a) Edad antigua

En esta etapa, el comercio, al considerarse como fenómeno económico y social, se presentaba en todas las épocas y lugares. Por ello, aún en los pueblos más antiguos pueden encontrarse normas aplicables al mismo, o más bien a algunas de las relaciones e instituciones a que aquella actividad da origen. Así sucede en los sistemas jurídicos de Babilonia, Egipto, Grecia, Fenicia, Cartago, etcétera.

Sin embargo, en esos sistemas jurídicos no existió un derecho especial o autónomo, propio de la materia mercantil. Es decir, no existió un derecho mercantil como hoy se comprende, sino tan sólo normas aisladas relativas a determinados actos o relaciones comerciales.

Entre esas normas los autores hacen especial mención de las llamadas "Leyes rodias (de la isla de Rodas)"[2] que en realidad constituyeron una recopilación de un conjunto de usos sobre el comercio marítimo. Esas leyes han alcanzado fama a través de su incorporación al derecho romano.

---

[2] Cervantes Ahumada, **Ob. Cit**; pág. 99.



b) El derecho romano

En esta etapa tampoco puede hablarse de la existencia de un derecho mercantil especial o autónomo en el sistema jurídico de Roma, en virtud que no se conoció un derecho mercantil como una rama distinta y separada en el tronco único del derecho privado (ius civile), entre otras razones, porque a través de la actividad del pretor fue posible adaptar ese derecho a las necesidades del tráfico comercial.

c) Edad Media

En esta etapa es donde se señala nace el derecho mercantil como derecho especial y distinto del común, y además se señala que es de origen consuetudinario. El auge del comercio en esa época, el gran desarrollo del cambio y del crédito, fueron entre otras las causas que originaron la multiplicación de las relaciones mercantiles, que el derecho común era incapaz de regular en las condiciones exigidas por las nuevas situaciones y necesidades del comercio.

“El nacimiento del derecho mercantil como tal, está ligado íntimamente a la actividad de los gremios o corporaciones de mercaderes que se organizan en las ciudades comerciales medievales para la mejor defensa de los intereses comunes de la clase. Las corporaciones perfectamente organizadas, no sólo estaban regidas por sus estatutos escritos, que en su mayor parte recogían practicas mercantiles, sino que además instituyeron tribunales de mercaderes (jurisdicción consular), que resolvían las cuestiones surgidas entre los asociados, administrando justicia según usos



o costumbres del comercio".[3]

Es así que, en el seno de los gremios y corporaciones, principalmente en las florecientes ciudades medievales italianas, va creándose un conjunto de normas sobre el comercio y los comerciantes, tendientes a dirimir las controversias mercantiles, normas de origen consuetudinario, que son aplicadas por los cónsules, órganos de decisión de aquellos gremios o corporaciones.

Estas normas consuetudinarias y las decisiones mismas de los tribunales consulares, fueron recopiladas en forma más o menos sistemática, llegando a constituir verdaderos ordenamientos mercantiles de la época.

d) Edad Moderna

En esta época, fue en Francia en donde propiamente se comenzó no sólo a comprender y sentir la necesidad reclamada por la actividad del comercio, sino también se satisfizo cumplidamente, asentando la piedra angular sobre que se ha levantado el edificio del moderno derecho mercantil, el que desde entonces, emancipándose completamente del derecho romano, del derecho común y de los derechos forales, no solamente ha adquirido una verdadera autonomía jurídica, sino que tiende a obtener un carácter de universalidad internacional, llegando su influencia, como es natural, hasta modificar los preceptos del derecho civil de cada pueblo, pues

[3] Rodríguez Rodríguez, José. **Derecho mercantil**, pág. 198.

el cotejo de los diversos códigos mercantiles, su estudio comparativo por los jurisconsultos y su perfeccionamiento constante, conducen inflexiblemente a correcciones del derecho civil, que de todas maneras tiene que estar en armonía con el derecho mercantil de cada Estado.

"Fue así que partiendo de obras como el Code Merchant francés de 1673 un gran número de Estados redactaron legislaciones similares para regular la materia que nos compete. Este gran movimiento legislativo de todas las naciones trajo consigo un gran movimiento científico en la esfera de la literatura jurídica del derecho mercantil, cuyas obras de estudio forman hoy una riquísima biblioteca. Sobre todo la materia de la legislación comparada adquirió, como era de esperarse, un gran desarrollo, pues siendo el comercio cosmopolita por su naturaleza y por el grande impulso que en los tiempos modernos le comunican las pacíficas relaciones internacionales, los tratados, las vías de comunicación marítimas y terrestres, es natural que el Derecho Mercantil, reflejo de las necesidades del comercio, tienda a buscar esa unidad de preceptos y doctrinas, esa universalidad de principios que exige el cosmopolitismo del tráfico en sus diversas manifestaciones. Entre las varias ramas de la legislación mercantil hay algunas en que más se ha acentuado la necesidad de uniformar el Derecho de las distintas naciones, como sucede en lo relativo a las letras de cambio entre muchos otros aspectos".[4]

Con motivo de la necesidad de uniformar por lo menos ciertos aspectos del derecho

---

[4] Rodríguez Rodríguez, **Ob. Cit**; pág. 199.

mercantil entre las diversas naciones se comenzaron a celebrar congresos y la reunión en Berna en 1878, a la cual le han seguido innumerables intentos a través del tiempo con el fin de lograr la tan deseada obtención de acuerdos que produzcan uniformidad tan necesaria en materias mercantiles.

1.2 Antecedentes históricos del derecho mercantil en Guatemala

"Se creó una Ley Especial de Enjuiciamiento Mercantil, contenida en el Decreto 191, en el año de 1877. Aparte de ello, hubo disposiciones relativas al derecho mercantil, en el año de 1942, con la promulgación del Decreto 229046 del Presidente de la República de Guatemala."[5]

Luego, surge el Decreto 2-70 del Congreso de la República en el año 1970, que regula en forma específica el Código de Comercio de Guatemala.

Este código pretende ser un instrumento moderno, adaptado a las nuevas necesidades del tráfico comercial de Guatemala, tanto en el aspecto nacional, como internacional. Para su elaboración se tomaron en cuenta otros códigos existentes en Centroamérica sobre todo el de Honduras, ello con la idea de buscar una unificación legislativa que hiciera viable el movimiento comercial que generaría el llamado Mercando Común Centroamericano.

---

[5] Vásquez Martínez, Edmundo. **Instituciones del derecho mercantil**, pág. 87.

El Código de Comercio se divide en: Disposiciones generales, libros, títulos y capítulos.

Y además, posee cuatro libros, siendo los siguientes:

- LIBRO I: De los comerciantes y sus auxiliares,
- LIBRO II: De las obligaciones profesionales de los comerciantes,
- LIBRO III: De las cosas mercantiles,
- LIBRO IV: Obligaciones y contratos mercantiles.

1.3 Definición de derecho mercantil

En términos generales, se puede señalar que el derecho mercantil, como cualquier otra rama del derecho, es el conjunto de normas jurídicas, codificadas o no, que rigen la actividad profesional de los comerciantes, las cosas o bienes mercantiles y la negociación jurídica mercantil.

"El derecho mercantil es una rama del derecho privado que tiene por objeto regular las relaciones entre los comerciantes y entre aquellas personas que sin ser comerciantes ejecutan actos de comercio". [6]

"El derecho mercantil es aquél que regula los actos de comercio pertenecientes a la

---

[6] Cervantes Ahumada, **Ob. Cit**; pág. 99.

explotación de las industrias mercantiles organizadas (actos de comercio propios) y los realizados ocasionalmente por comerciantes y no comerciantes (actos de comercio impropios), que el legislador considera mercantiles, así como el estatuto del comerciante o empresario mercantil individual y social y los estados de anormalidad en el cumplimiento de sus obligaciones".[7]

"El derecho mercantil, puede definirse como el conjunto de normas jurídicas que se aplican a los actos de comercio legalmente calificados como tales y a los comerciantes en el ejercicio de su profesión".[8]

"Diremos que el derecho mercantil es la rama que regula las relaciones nacidas del comercio y de los actos que históricamente se le han asimilado, así como las obligaciones impuestas a las personas que considera comerciantes".[9]

"Se llama derecho público mercantil al conjunto de leyes que reglamentan la libertad de comercio y sus instituciones, no en relación con los derechos privados de los individuos, resultantes de las operaciones mercantiles que practiquen, pues esto pertenece al dominio del derecho mercantil, civil o privado, sino en sus relaciones con el Estado y con los intereses o derechos de la sociedad en su generalidad o conjunto".[10]

---

[7] Garrigues, Joaquín, **Derecho mercantil**. pág. 187.
[8] Rodríguez Rodríguez, **Ob. Cit**; pág. 87.
[9] Ripio Olazábal, Guillermo, **Derecho bancario y mercantil**. pág. 87.
[10] Vásquez Martínez, **Ob.Cit**; pág. 17.

"Derecho mercantil es aquel que regula especialmente las relaciones que atañen a las personas, los lugares, los contratos y los actos del comercio terrestre y marítimo".[11]

"Aquella parte del derecho privado que tiene principalmente por objeto regular las relaciones jurídicas que surgen del ejercicio del comercio".[12]

Se concluye, que el derecho mercantil o como se ha denominado en otras ocasiones, "Derecho comercial, es el conjunto de normas relativas a los comerciantes en el ejercicio de su profesión, a los actos de comercio legalmente calificados como tales y a las relaciones jurídicas derivadas de la realización de estos; en términos amplios, es la rama del derecho que regula el ejercicio del comercio. Uno de sus fundamentos es el comercio libre".[13]

Ahora bien, el contenido de estudio del derecho mercantil, se refiere a la actividad propia de los comerciantes. Al respecto, en la mayoría de las legislaciones, se considera una relación comercial, y por tanto sujeta al derecho mercantil, si se trata de un acto de comercio. Actualmente se refiere entonces a estos actos, de los que lo son intrínsecamente, aunque en muchos casos el sujeto que los realiza no tenga la calidad de comerciante (sistema objetivo); sin perjuicio de ello, existen ordenamientos jurídicos en que el sistema es subjetivo, en base a la empresa, regulando tanto su estatuto jurídico, como el ejercicio de la actividad económica, en sus relaciones contractuales que mantienen los empresarios entre ellos y con terceros.

---

[11] Farina, Juan. **Los contratos comerciales modernos**, pág. 276.
[12] Espín Cánovas, Diego. **Manual de derecho civil español**, pág. 19.
[13] **Ibid.**



1.4 Características fundamentales del derecho mercantil

Existe una serie de características muy particulares de esta rama que la diferencian de otras que competen al estudio del derecho. En efecto, las exigencias de abundante producción y tráfico racionalizado, para la rápida satisfacción de necesidades siempre crecientes y abastecimiento de grandes mercados que caracterizan a la economía actual, han sido un punto menos que intrascendente para la práctica mercantil la regulación de los actos de comercio aislados, para centrar su interés en los celebrados en forma reiterada o masiva, que exigen una articulación legal especial y diversa de la de los actos aislados, la cual las peculiaridades de estos quedan relegadas a segundo término, para dar énfasis a la forma repetida o encadenamiento con que los actos se realizan.

Ahora bien, esta regulación masiva de actos requiere indefectiblemente, de una organización especializada y profesional, de una adecuada combinación de los factores de la producción o empresa que permita su realización. Con esta nueva concepción, el núcleo central del sistema de derecho mercantil se desplaza del acto aislado hacia la organización, hacia la empresa, en cuyo seno se realizan los actos reiterados o masivos, y en los que destaca más la ordenación que el acto, más la forma o apariencia que la esencia.

A finales del siglo XX se desarrollaron profusamente las teorías sobre la empresa, con miras a convertirla en el eje central del derecho mercantil, lo cual implica que esta nueva concepción comienza a llevarse a la legislación.

En base a lo anterior, el tratadista Vásquez Martínez, establece que: "Se señalan las siguientes características que definen al derecho mercantil de otras ramas, y son las siguientes:

a) Es un derecho profesional, creado y desarrollado para resolver los conflictos y la actividad propia de los empresarios.
b) Es un derecho individualista; al ser una parte del derecho privado que regula las relaciones entre particulares y por lo tanto deja de lado aquellas relaciones jurídicas en las cuales intervienen los poderes públicos.
c) Es un derecho consuetudinario ya que a pesar de estar codificado se basa en la tradición, en la costumbre de los comerciantes.
d) Es un derecho progresivo. Al mismo tiempo que evolucionan las condiciones sociales y económicas el derecho mercantil ha de ir actualizándose.
e) Es un derecho global/internacionalizado; las relaciones económicas cada vez son más internacionales por lo que este derecho ha tenido que hacerlo también, para lo cual diversos organismos trabajan en su normativización internacional. Así tenemos a UNCITRAL de las Naciones Unidas, UNIDROIT, a la Cámara de Comercio Internacional de París que desarrolla los Incoterm (cláusulas que con carácter internacional se aplican a las transacciones internacionales), la Asociación Legal Internacional y el Comité Marítimo Internacional". [14]

---

[14] Vásquez Martínez, **Ob. Cit**; pág. 145.



1.5 Fuentes del derecho mercantil

Las fuentes constituyen los orígenes, el lugar, el por qué y cómo surge. Son aquéllas que procuran el nacimiento de normas del derecho mercantil.

Se debe partir forzosamente de la distinción entre fuente material, como elemento que contribuye a la creación del derecho: convicción jurídica de los comerciantes, tradición, naturaleza de las cosas y otros factores morales, económicos, políticos, etcétera y fuente formal o sea la forma externa de manifestarse el derecho positivo.

Cuando se considera que las fuentes del derecho, pueden ser denominadas también fuentes no propias del derecho mercantil como tal, es por el hecho de que por tratarse de un derecho relativamente joven, no existe una teoría propia de las fuentes del derecho mercantil, y ello porque este derecho no ofrece formas especiales de manifestación, distintas de las del derecho civil: tanto uno como otro se exteriorizan en dos fuentes fundamentales: la ley y la costumbre; el derecho se manifiesta por palabras o por actos; o reflexiva y mediatamente a través del Estado, o espontánea e inmediatamente por la sociedad misma. No hay, pues una diversidad de fuente, hay una diversidad de normas (las normas contenidas en la ley o en la costumbre mercantil), los términos fuentes del derecho mercantil contiene una expresión equívoca impuesta por la doctrina tradicional. No se trata, en efecto de las fuentes del derecho mercantil como modos o formas peculiares de manifestarse este derecho, sino de las normas (legales o consuetudinarias) relativas a la materia mercantil. La ley y la costumbre mercantil, en tanto que fuentes del derecho, en nada se diferencian de

la ley mercantil y la costumbre civil. La diferencia está en su respectivo contenido (relaciones sociales que regulan, necesidades que satisfacen).

Entonces, se llama fuentes del derecho mercantil a todo aquéllo que se origina en su aspecto objetivo de norma o regla obligatoria de conducta, y constituye, por lo tanto el modo o forma especial como se desarrolla y desenvuelve esa rama del derecho.

Las fuentes del derecho mercantil son las siguientes:

a) La ley: es el ordenamiento con el cual se va regular el derecho mercantil. Es un derecho especial, por lo que en el caso de ausencia de una norma específica, rige el derecho común, que en este caso es el derecho civil.
b) La costumbre: es la repetición de ciertos actos y que adquieren repetición jurídica, exceptuando a la costumbre los usos comerciales.
c) La jurisprudencia: es una interpretación de la ley y es realizada por los órganos jurisdiccionales, y se considera fuente del derecho mercantil porque refiere temas de comercio.

1.6 Principios generales del derecho mercantil

Son aquéllos que recogen las nociones comunes que representan ideas fundamentales de un sistema jurídico en una época determinada. La base de estos principios estriba de acuerdo a los tratadistas Espín Canovas y Vásquez Martínez, en lo siguiente:

a) "Es un derecho global/internacionalizado; las relaciones económicas cada vez son

más internacionales por lo que este derecho ha tenido que internacionalizarse. Para lo cual diversos organismos trabajan para su normativizacion internacional, así se cita UNCITRAL de las Naciones Unidas, UNIDROT, la Cámara de Comercio Internacional de París que desarrolla los Incoterms (cláusulas que con carácter internacional se aplican a las transacciones internacionales), la Asociación Legal Internacional y el Comité Marítimo Internacional".[15]

b) "Inspira rapidez y libertad en los medios para traficar: El comerciante debe de negociar en cantidad y en el menor tiempo posible. Debe de imaginar fórmulas que le permitan resultados empresariales exitosos por medio de novedosas modalidades de contratar. Por ejemplo un juez no puede negarse a resolver un conflicto porque un negocio no esta regulado.

c) Adaptabilidad: El comercio es una función humana que cambia día a día. Por diversos motivos políticos, científicos, culturales, las formas de comerciar se desenvuelven progresivamente. De ello resulta que la legislación siempre va de la zaga de la práctica. Debe de irse adaptando a las condiciones reales del mismo fenómeno comercial.

d) Tiende a ser internacional: La producción de bienes y servicios se produce para un mercado interno y para el mercado internacional. Todos los países en menor o mayor escala, tienden a abarrotar el mercado extranjero con sus mercancías, y de ahí que organismos internacionales, como Naciones Unidas, fomenten el estudio y sistematización del derecho mercantil internacional.

e) Posibilita la seguridad del tráfico jurídico: Debido a que se observa estrictamente

---

[15] Espín Cánovas, **Ob. Cit**; pág. 20.

que la negociación mercantil esta basada en la verdad sabida y la buena fe guardada, de manera que ningún acto posterior pueda desvirtuar lo que las partes han querido al momento de obligarse".[16]

Este derecho se caracteriza por estar influenciado por una serie de teorías o serie de ideas sin las cuales no podríamos entender la actual situación.

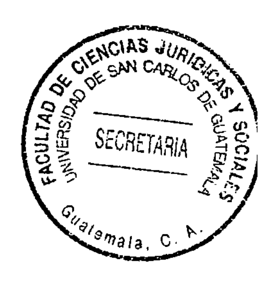
Concretamente se hablaría de: derecho de la economía y en algunos casos se han llegado a mezclar conceptos jurídicos con los económico.

De acuerdo al tratadista Vásquez Martínez, en general: "Los principios se pueden resumir de la siguiente manera:

a) La buena fe la verdad sabida,
b) Toda prestación se presume onerosa,
c) Intención de lucro,
d) Ante la duda deben favorecerse las soluciones que hagan más segura la circulación,
e) Publicidad, y
f) Uniformidad internacional".[17]

---

[16] Vásquez Martínez, **Ob. Cit**; pág. 187.
[17] Ibid.


FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
Guatemala, C. A.



CAPÍTULO II

2. Los títulos de crédito

2.1 Breves consideraciones

La circulación económica es el movimiento de bienes y cosas en el mundo de los negocios y es vital para la existencia de la sociedad. Los títulos de crédito se consideran como bienes. Son bienes muebles y contienen un negocio jurídico unilateral o una declaración unilateral de voluntad que obliga al suscriptor desde el mismo momento en que lo signa con su firma.

Dentro de las actividades mercantiles o comerciales, ha surgido la necesidad entre los mismos comerciantes o quienes intervienen en los actos de comercio, de ir buscando las formas propias que conlleven una efectiva transacción en que ambas partes intervinientes queden satisfechas de las transacciones realizadas, es así como poco a poco, han surgido formas que se denominan títulos de crédito.

Por eso, se coincide entre varios autores, la aseveración de que no todos los títulos de crédito han surgido en el mismo momento de la historia del comercio, por lo que su estudio y regulación se ha producido en tiempos diversos; pero desde principios del siglo XX los juristas han realizado grandes esfuerzos para elaborar una teoría unitaria o general, dentro de la cual se comprende toda esa categoría llamada títulos de crédito. El tecnicismo títulos de crédito es originario de la doctrina italiana.



2.2 Definición de título de crédito

Se denomina título valor y es aquel documento necesario para ejercer el derecho literal y autónomo expresado en el mismo. Se entiende que los títulos de crédito se componen de dos partes principales el valor que consignan y el título o soporte material que lo contiene, resultando de esta combinación una unidad inseparable.

Esta figura jurídica y comercial tendrá diferentes lineamientos según el país o el sistema jurídico en donde se desarrolle y legisle.

El Artículo 385 del Código de Comercio, precisa: Títulos de crédito. "Son títulos de crédito los documentos que incorporan un derecho literal y autónomo, cuyo ejercicio o transferencia es imposible independientemente del título. Los títulos de crédito tienen la calidad de bienes muebles." Para el efecto, se determina que los títulos de crédito, por tener la calidad de bienes muebles incorporan un derecho literal y autónomo, cuya transferencia y ejercicio, no es posible si no existe el título.

2.3 Elementos personales de los títulos de crédito

De acuerdo al Código de Comercio, dentro de éstos se encuentran los siguientes:

a) Creador o librador: quien crea y firma el título.
b) Girado o librado: el que recibe la orden de pagar.
c) Aceptante: es el girado o librado que admite mediante su firma la orden de pago a su cargo.

d) Tenedor, tomador o beneficiario: a favor de quien está el título y quien tiene derecho a cobrarlo.
e) Portador: es el actual propietario o exhibidor del título.
f) Avalista: es la persona que garantiza el pago.
g) Avalado: persona a quien el avalista presta garantía.
h) Endosante: persona que transfiere la titularidad de un título de crédito.
i) Endosatario: quien recibe el título.

2.4 Elementos generales que integran los títulos de crédito

El tratadista Garríguez, al respecto establece lo siguiente: "Se señala que se ha encontrado los siguientes elementos en los títulos de crédito, algunos de aquellos no son considerados como tales de forma unánime, en especial la circulación:

a) Incorporación

El título de crédito es un documento que lleva incorporado un derecho, en tal forma, que el derecho va íntimamente unido al título y su ejercicio está condicionado por la exhibición del documento; sin exhibir el título, no se puede ejercitar el derecho en él incorporado, y su razón de poseer el derecho es el hecho de poseer el título.

La incorporación del derecho al documento es tan íntima que el derecho se convierte en algo accesorio del documento. Generalmente, los derechos tienen existencia independientemente del documento que sirve para comprobarlos, y pueden ejercitarse

sin necesidad estricta del documento; pero tratándose de títulos de crédito el documento es lo principal y el derecho lo accesorio; el derecho ni existe ni puede ejercitarse, si no es en función del documento y condicionado por él.

b) Legitimación

Es una consecuencia de la incorporación. Para ejercitar el derecho es necesario legitimarse exhibiendo el título de crédito. La legitimación tiene dos aspectos: activo y pasivo. La legitimación activa consiste en la propiedad o calidad que tiene el título de crédito de atribuir a su titular, es decir a quien lo posee legalmente, la facultad de exigir del obligado en el título la obligación que en él se consigna. La legitimación pasiva consiste en que el deudor obligado en el título de crédito cumple su obligación y por tanto se libera de ella, pagando a quien aparezca como titular del documento.

c) Literalidad

Hace referencia a que el derecho se mide en su extensión y demás circunstancias, por la letra del documento, por lo que literalmente se encuentre en él consignado. Sin embargo la literalidad puede ser contradicha por otro documento, por ejemplo: el acta constitutiva en la sociedad anónima, o por la misma ley.

d) Autonomía

No es propio decir que el título de crédito es autónomo, ni que sea autónomo el

derecho incorporado en el título; lo que debe decirse que es autónomo es el derecho que cada titular sucesivo va adquiriendo sobre el título y los derechos en él incorporados, de tal forma que la expresión autonomía indica que cada persona que va adquiriendo el documento adquiere un derecho propio, distinto del derecho que tenía o podría tener quién le transmitió el título.

Así se entiende la autonomía desde el punto de vista activo; y desde el punto de vista pasivo, es autónoma la obligación de cada uno de los signatarios de un título de crédito, porque dicha obligación es independiente y diversa de la que tenía o pudo tener el suscriptor del documento.

e) Circulación

Un quinto elemento que no está considerado por la generalidad de los autores como tal es la circulación. Dicho elemento se refiere a que el título de crédito está destinado a circular, a transmitirse de una persona a otra".[18]

2.5 Clasificación de los títulos de crédito

De conformidad con las normas del Código de Comercio, existe una clasificación de los títulos de crédito, siendo los siguientes:

a) Nominados o innominados

---

[18] Garriguez, **Ob. Cit**; pág. 101.



b) Singulares y seriales

c) Principales y accesorios

d) Abstractos y causales

e) Especulativos y de inversión

f) Públicos y privados

g) De pago, de participación y de representación

h) Personales o corporativos

i) Obligaciones

j) Reales, de tradición o representativos.

Aparte de ello, existe una clasificación que se considera se ajusta a comprender de una mejor manera los títulos de crédito como tal y que establecen los siguientes grupos:

a) Por su contenido: Los títulos de crédito pueden ser de tres especies atendiendo a su contenido: 1. Títulos que dan derecho a una suma de dinero. 2. Títulos que dan derecho a cosas muebles diversas del dinero. 3. Títulos sociales (atribuyen a su tenedor la calidad de socio).

b) Por la persona del emitente: Cuando el emisor de un titulo de crédito es una persona moral de derecho público, se habla de títulos de deuda pública. Si el emisor es persona física o moral de derecho privado, se llaman títulos de deuda privada.

c) Por la forma de su emisión: Se clasifican en títulos que se emiten en forma singular y títulos que se emiten en serie o en masa. 1. Singulares: Pagaré, Letra de Cambio, Cheque. 2. Serie: Acciones, Obligaciones, Bonos de Deuda Pública.

d) Por la forma de su circulación: La ley los clasifica desde este punto de vista en: 1.Títulos al Portador 2. Títulos Nominativos. En realidad las categorías son tres: 1.Títulos al Portador. 2. Títulos Nominativos (No Negociables). 3.Títulos a la orden. Son títulos al portador los que no están expedidos a favor de persona determinada, contengan o no la cláusula al portador. Los títulos al portador, se ha dicho certeramente, son títulos anónimos. Los títulos de crédito podrán ser, según su forma de su circulación, nominativos o al portador".[19]

Para clasificar los títulos de crédito se han desarrollado numerosos criterios, como los descritos, sin embargo en forma general, conviene hacer reflexión acerca de los criterios principales vertidos por el tratadista Cervantes Ahumada clasifican a los títulos de crédito de la manera siguiente:

"a) Atendiendo a si son regidos por la ley

Son títulos innominados o atípicos y títulos nominados típicos. Son títulos típicos los que se encuentran reglamentados en forma expresa en la ley, como la letra de cambio y el pagaré.

Son títulos innominados aquellos que sin tener una reglamentación legal expresa han sido consagrados por los usos mercantiles.

---

[19] Garriguez, **Ob. Cit**; pág. 100.



b) Según su objeto

Atiende al objeto, es decir al derecho incorporado en el título de crédito. Según este criterio se puede clasificar los títulos en personales, obligacionales o reales:

- Títulos personales: también llamados corporativos, que son aquéllos cuyo objeto principal no es un derecho de crédito, sino la facultad de atribuir a su tenedor una calidad personal de miembro de una sociedad. De tal calidad derivan derechos de diversas clases: políticos, patrimoniales, etcétera.

- Títulos obligacionales o títulos de crédito propiamente dichos: son aquéllos cuyo objeto principal, es un derecho de crédito y, en consecuencia atribuyen a su titular acción para exigir el pago de las obligaciones a cargo de los suscriptores.

- Títulos reales: de tradición o representativos, que son aquéllos cuyo objeto principal no consiste en un derecho de crédito, sino en un derecho real sobre la mercancía amparada por el título. Por esto se dice que representan mercancías.

c) Según su forma de creación

Se clasifica en títulos singulares y seriales o de masa. Títulos singulares son aquéllos que son creados, uno sólo en cada acto de creación, como la letra de cambio, el pagaré, etcétera. Y títulos seriales son los que se crean en serie, como las acciones y las obligaciones de las sociedades anónimas.



d) Según la sustantividad

Los divide en principales y accesorios. Siendo éstos últimos los que dependen de otro título de crédito principal.

e) Según su circulación

Es decir por la forma de transmitirse los títulos de crédito, de acuerdo a ello se subdivide así:

- Títulos nominativos: También llamados directos, son aquéllos que tienen una circulación restringida, porque designan a una persona como titular, y que para ser transmitidos, necesitan el endoso del titular y la cooperación del obligado en el título, el que debe llevar un registro de los títulos emitidos; y el remitente sólo reconoce como titular a quien aparezca a la vez como tal, en el título mismo y en el registro que el emisor lleve.

- Títulos a la orden: Son aquéllos que estando expedidos a favor de determinada persona, se trasmiten por medio del endoso y de la entrega misma del documento. Puede ser que siendo el título a la orden por su naturaleza, algún tenedor desee que el título ya no sea transmitido por endoso y entonces podrá escribir en el documento las cláusulas “no a la orden”, “no negociable” u otra equivalente.

- Títulos al portador: Son aquéllos que se trasmiten cambiariamente por la sola tradición, y cuya simple tenencia produce el efecto de legitimar al poseedor.

f) Según su eficacia procesal

Los títulos pueden ser de eficacia procesal plena o limitada. En el primer caso se encuentra la letra de cambio y el cheque, porque no necesitan hacer referencia a otro documento o a ningún acto externo para tener eficacia procesal plena, basta exhibirlos para que se consideren por sí mismos suficientes para el ejercicio de la acción en ellos consignada.

g) Según su función económica

Existen títulos de especulación y títulos de inversión. Quien va a exponer su dinero con el objeto de obtener una ganancia, puede exponerlo jugando, especulando o invirtiendo. Se juega comprando un billete de lotería o un billete de carreras de caballos; pero estos documentos no son propiamente títulos de créditos.

Se especula con los títulos de crédito cuyo producto no es seguro, sino fluctuante, como en el caso de las acciones de sociedades anónimas.

Se invierte cuando se trata de tener una renta asegurada y con apropiada garantía, como cuando se compran cédulas hipotecarias.



h) Según el carácter del creador

Otra distinción se da entre los títulos creados por el Estado (a los que suelen llamarse públicos) y los creados por particulares a los que se denominan privados".[20]

2.6 Los títulos de crédito como actos de comercio

La emisión, expedición, endoso, aval o acepción de títulos de crédito, y las demás operaciones que en ellas se consignen, son actos de comercio. Considerando actos de comercio los cheques, letras de cambio, valores y otros títulos a la orden o al portador. En estos casos, la calificación de mercantil del acto es estrictamente objetiva, con independencia del carácter de la persona que lo realiza, así tan acto de comercio será el libramiento de un cheque, si es hecho por un comerciante, como si lo realiza quien no tenga ese carácter.

2.7 Los títulos de crédito como cosas mercantiles

Son cosas mercantiles los títulos de crédito. Como documentos, la ley y la doctrina consideran que los títulos de crédito son documentos, pero son de naturaleza especial. Hay documentos probatorios, constitutivos, que son indispensables para el nacimiento del derecho, documentos necesarios, para ejercitar el derecho que en ellos

[20] Cervantes Ahumada, **Títulos y operaciones de crédito**, pág. 24.

consignan.



La representación para otorgar o suscribir títulos de crédito se confiere mediante mandato, y por simple declaración escrita dirigida al tercero con quien habrá de contratar el representante. En el primer caso, la representación se entiende conferida respecto de cualquier persona y en el segundo caso, sólo respecto de aquélla a quien la declaración escrita haya sido dirigida. En ambos casos, la representación no tendrá más límites que los que expresamente le haya fijado el representado en el instrumento o declaración respectivos.

2.8 La transmisión de los títulos de crédito

El título al portador es el más apto para la circulación, porque se transmite su propiedad por el sólo hecho de su entrega, éstos se transmiten por simple tradición.

La simple tenencia del documento basta para legitimar al tenedor como acreedor del derecho incorporado en el titulo. Se señala también que los títulos de este tipo son los que tienen más semejanza con el dinero.

La ley estipula que los títulos al portador sólo pueden ser reivindicados cuando su posesión se pierda por robo o extravío y únicamente están obligados a retribuirlos o a devolver las sumas percibidas por su cobro o transmisión, quienes los hubieren hallado o sustraído y las personas que los adquieran, conociendo o debiendo conocer las causas viciosas de la posesión de quien se los transfirió.

Los títulos al portador se transmiten por simple tradición. La suscripción de un título al portador obliga a quien lo hace o cubrirlo a cualquiera que se lo presente, aunque este haya entrado en circulación contra la voluntad del subscriptor o después de que sobre vengan su muerte o incapacidad.

Los títulos al portador que contengan la obligación de pagar alguna suma de dinero no pueden ser puestos en circulación sino en los casos establecidos en la ley expresamente, y en contravención en lo dispuesto en la ley.

Los títulos nominativos son expedidos a favor de una persona cuyo nombre se consigna en el texto del mismo documento. Estos títulos también son llamados directos.

Son nominativos si aparece escrito el nombre del beneficiario. Son títulos nominativos los expedidos a favor de una persona cuyo nombre se consigna en el texto del mismo documento.

En el caso de títulos nominativos que llevan adheridos cupones, se consideran que son cupones nominativos, cuando los mismos estén identificados y vinculados por su número, serie y demás datos con el título correspondiente, los derechos patrimoniales que otorgue el título al cual están adheridos.



2.8.1 Formas de transmisión de los títulos de crédito: el endoso

Una de las características de los títulos de crédito es que están destinados a circular. Para que un título nominativo o a la orden circule es necesario endosarlo para que pueda ser transmitido de una persona a otra. El endoso es el medio de transmitir los títulos nominativos o a la orden.

Por otra parte, el endoso es el medio de transmitir los títulos a la orden, quien transmite el título se llama endosante y quien la adquiere endosatario.

Los títulos nominativos serán transmisibles por endoso y entrega del título mismo, sin perjuicio de que puedan trasmitirse por cualquier otro medio legal.

La transmisión del título nominativo por cesión ordinaria o por cualquier otro medio legal diverso del endoso, subroga al adquirente en todos los derechos que el título confiere; pero lo sujeta a todas las excepciones personales que el obligado habría podido oponer al autor de la transmisión antes de ésta. El adquirente tiene derecho a exigir la entrega del título.

Los títulos de crédito pueden trasmitirse por recibo de su valor extendido en el mismo documento, o en hoja adherida a favor de algún responsable de los mismos, cuyo nombre debe hacerse constar en el recibo. La transmisión por recibo produce los efectos de un endoso sin responsabilidad.

Los endosos y las anotaciones de recibo en un título de crédito que se testen o cancelen legítimamente, no tienen valor alguno. El propietario de un título de crédito puede testar los endosos y recibos posteriores a la adquisición; pero nunca los anteriores a ella.

El Código de Comercio, no establece una definición propia del endoso como tal, sólo establece los requisitos del endoso y las clases de endoso.

2.8.2 Personas que intervienen en la transmisión de los títulos de crédito

En la transmisión de los títulos de crédito intervienen básicamente las personas siguientes:

a) Endosante: Es la persona que transmite el título a otra persona.

b) Endosatario: Es la persona a quien se le transmite el documento.

2.8.3 Clases de endoso

Existen varias clases de endoso, siendo las siguientes:

a) Endoso en propiedad

Es el más utilizado y es el que transmite la propiedad del título y todos los derechos que el documento representa. Como en todas las clases de endoso es

necesaria la entrega material del título o documento para que la operación se complete.

El Artículo 425 del Código de Comercio, establece que: "El endoso puede hacerse en propiedad, en procuración o en garantía".

b) Endoso en procuración o al cobro

Este contiene las cláusulas "en procuración" o "al cobro" y otra equivalente. Esta clase de endoso no transfiere la propiedad del título, únicamente da facultades al endosatario para presentar el documento para su aceptación, o bien para gestionar o tramitar su cobro extrajudicialmente o por la vía judicial si fuera necesario.

Se utiliza cuando el beneficiario no ha logrado efectuar el cobro de un documento, entonces lo endosa en procuración a la orden de un abogado para que se encargue de su cobro extrajudicial o por la vía judicial mediante una demanda en contra del deudor.

De conformidad con el Artículo 427 del Código de Comercio, se señala que: "El endoso en procuración se otorgará con las cláusulas en procuración, por poder, al cobro, u otro equivalente. Este endoso, conferirá al endosatario las facultades de un mandatario con representación para cobrar el título judicial o extrajudicialmente, y para endosarlo en procuración. El mandato que confiere este endoso, no termina con la muerte o incapacidad del endosante, y su revocación no producirá efectos

frente a tercero, sino desde el momento en que se anote su cancelación en el título o se tenga por revocado judicialmente".

c) Endoso en garantía o en prenda:

El endoso con las cláusulas "en garantía", "en prenda" u otra equivalente, tampoco transmite la propiedad del título, sólo atribuye al endosatario todos los derechos y obligaciones de un acreedor prendario respecto del título endosado y de todos los derechos que represente el mismo documento.

El Artículo 428 del Código de Comercio señala al respecto que: "El endoso en garantía se otorgara con las cláusulas, en garantía, en prenda u otra equivalente. Constituirá un derecho prendario sobre el título y conferirá al endosatario, además de sus derechos de acreedor prendario, las facultades que confiere el endoso en procuración. El gravamen prendario de títulos no requiere inscripción en el Registro de la Propiedad. No podrán oponerse al endosatario en garantía, las excepciones que se hubieran podido oponer a tenedores anteriores".

2.8.4 Datos que deberá contener el endoso

Cualquiera que sea la clase de endoso de que se trate, como establece el Artículo 421 del Código de Comercio, los datos que debe contener son los siguientes:

a) Nombre del endosatario,

b) Clase de endoso,



c) Lugar y fecha del endoso,

d) Nombre y firma del endosante o de la persona que suscriba,

e) El endoso a su nombre.

De todos los datos anteriores, resulta indispensable la firma del endosante, pues sin esta, el endoso no tiene ninguna validez, cualquiera que sea la clase de endoso de que se trate.

En caso de no mencionar la clase de endoso de que se trata, se entiende que el endoso se hizo en propiedad. Si en el endoso se omite el nombre del endosatario, una vez endosado el título debe entenderse "al portador", ya que al no mencionar el nombre del nuevo beneficiario, este puede ser el que lo porte. El endoso debe hacerse constar en el mismo título, generalmente en el reverso, o bien, en hoja que se le adhiera.

2.9 El aval en los títulos de crédito

Se ha dicho que los títulos de crédito constituyen una institución que se incorpora tardíamente a la ciencia del derecho, pues su funcionamiento no es concebible sino en una economía de cierto desarrollo. Estos constituyen el mecanismo jurídico destinado a resolver de manera simple y segura los problemas propios de la circulación de los derechos.

Al examinar el diverso contenido del título, fácilmente se llega a la conclusión de que

es más adecuado usar las expresiones papel valor o título valor por ser estas más comprensivas que la de título de crédito.

2.9.1 Concepto

"El aval es un compromiso solidario de pago de una obligación a favor del acreedor o beneficiario, otorgada por un tercero para el caso de no cumplir el obligado principal con el pago de un título de crédito. El aval implica la voluntad de una tercera persona inmersa en el título de manera unilateral, a dicha persona se le llama avalista."[21]

"El aval bancario señala que es un caso particular de aval, en el que el avalista es el banco o entidad de crédito. Se trata de un instrumento por el cual el tercero (avalista) se compromete a cubrir el pago del monto del título de crédito y sus intereses, en el caso de que el deudor original (avalado) no cumpliere con lo que le corresponde."[22]

En estricto derecho la figura del aval sólo se aplica respecto a los títulos de crédito, aún cuando en lo coloquial, se entiende cuando cualquier tercero apoya el actuar de una persona.

El aval se instrumenta por medio de la firma inserta en el título de crédito, el avalista es deudor principal, su obligación no es accesoria como ocurre en la fianza. Puede llevar la leyenda "por aval" y se firma en el anverso, ya que en el reverso se interpreta

---

[21] De Pina Vara, Rafael. **Elementos del derecho mercantil mexicano**, pág. 87.
[22] **Ibid.** pág. 88.

como endoso. Cualquier firma en el anverso que no corresponda al girado o al aceptante se interpreta como aval.

El Artículo 400 del Código de Comercio, refiere que: "Mediante el aval, se podrá garantizar en todo o en parte el pago de los títulos de crédito que contengan obligación de pagar dinero. Podrá prestar el aval, cualquiera de los signatarios de un título de crédito o quien no haya intervenido en él".

El aval debe indicar a cual de los endosatarios avala sino se considera que avala al librador. Comparado con la fianza: se instrumenta por separado y el fiador goza de los beneficios de excusión y división. Puede garantizar total o parcialmente la letra de cambio, la puede otorgar un tercero o cualquier firmante de la letra. El que se hace cargo del aval puede repetir contra el avalado o contra quienes están obligados cambiariamente contra éste.

Aval en instrumento por separado: en tal caso debe indicarse en el aval el lugar donde fue otorgado.

2.10 Los títulos de crédito en particular

2.10.1 La letra de cambio

Es un título de crédito que contiene la orden incondicional que una persona llamada girador da a otra llamada girado, de pagar una suma de dinero a un tercero que se



llama beneficiario, en época y lugar determinados.

Una letra de cambio girada a uno o varios meses fecha o vista, vence el día correspondiente al de su otorgamiento o presentación del mes en que debe efectuarse el pago, si este no tuviere día correspondiente al del otorgamiento o presentación, la letra vence el último mes. La letra de cambio no puede ser girada a la orden del mismo girador.

El girador puede señalar para el pago el domicilio o la residencia de un tercero en el mismo lugar del domicilio girado, o en otro lugar.

Si la letra no contiene indicación de que el pago será hecho por el girado mismo en el domicilio o en la residencia del tercero designado en ella, se debe entender que el pago será hecho por este último, quien en ese caso tiene carácter de simple domiciliario.

a) Forma de expedición

- A la vista: debe pagarse a su presentación dentro de los seis meses que sigan a su fecha.

- A cierto tiempo vista: el cual vence después de transcurridos los días fijados a partir de su presentación (15 días después).

- A día fijo: las letras de cambio cuyo vencimiento no se indique en el documento, las que tenga un vencimiento diverso a las enumeradas y las de vencimiento sucesivo, se entienden pagaderas a la vista por la totalidad de las sumas que expresen.

b) Responsabilidad del girador

La ley establece que el girador es responsable de la aceptación y del pago de la letra y toda cláusula que lo exima de esta responsabilidad se tiene por no escrita. Para el efecto puede ser girada: a la vista, a cierto tiempo vista, a cierto tiempo fecha y a día fijo.

Las letras de cambio con otra clase de vencimientos o con vencimientos sucesivos, se entiende siempre pagaderas a la vista por la totalidad de la suma que expresen.

También se considera pagadera a la vista, la letra de cambio cuyo vencimiento no esté indicado en el documento.

c) De la aceptación

La aceptación es el acto por el cual el girado se compromete a pagar la letra de cambio girada a su cargo, una vez que el girado acepta, toma el nombre de aceptante y se convierte en el principal obligado al pago del título. Cuando en la letra se señalen varios lugares para la aceptación, se entiende que el tenedor puede presentarla en cualquiera de ellos.

Las letras pagaderas a cierto tiempo vistas, deben ser presentadas para su aceptación dentro de los seis meses que sigan a su fecha. Cualquiera de los obligados puede reducir ese plazo, consignándolo así en la letra, en la misma forma, el girador podrá, además, ampliarlo, y prohibir la presentación de la letra antes de la fecha determinada.

La presentación de las letras giradas a día fijo o a cierto plazo de la fecha es potestativa, a menos que el girador la hubiere hecho obligatoria con señalamiento de un plazo determinado para la presentación, consignando expresamente en la letra esa circunstancia. Puede asimismo el girador prohibir la presentación antes de una época determinada, consignándolo.

La aceptación de una letra de cambio obliga al aceptante a pagarla a su vencimiento, aún cuando el girado hubiere quebrado antes de la aceptación.

d) De la aceptación por intervención

La letra de cambio no aceptada por el girado, puede serlo por intervención, después del protesto respectivo. Es facultativo para el admitir o rehusar la aceptación por intervención del girado que no aceptó, de cualquiera otra persona obligada ya en la misma letra, o de un tercero.

Si el que acepta por intervención no designa la persona en cuyo favor lo hace, se entiende que interviene por el girador, aún cuando la recomendación haya sido hecha

por un endosante.



La aceptación por intervención extingue la acción cambiaria por falta de aceptación, contra la persona en cuyo favor se hace, y contra los endosantes posteriores y sus avalistas.

El aceptante por intervención queda obligado en favor del tenedor, y de los signatarios posteriores a aquel por quien interviene. Además debe dar inmediato aviso de su intervención a la persona por quien la hubiere efectuado.

La letra de cambio, no obstante que es una orden de pago, en la que intervienen tres personas, tal como quedan indicado en la definición, tiene en la actualidad un uso diferente al que se le daba en su origen, de tal manera, que en las operaciones comerciales de la actualidad se utiliza para garantizar el cumplimiento de una obligación, es decir el pago de un crédito.

e) Requisitos que deben llenar la letra de cambio

El Artículo 441 del Código de Comercio, establece que: "Además de lo dispuesto por el Artículo 386 de este Código, la letra de cambio deberá contener:

1º. La orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero;

2º. El nombre del girado;

3º. La forma de vencimiento".

Por otra parte, dentro de los requisitos debe establecerse en este título de crédito los siguientes:

1) La mención de ser letra de cambio, inserta en el texto del documento,
2) La expresión del lugar y del día, mes y año, en que se suscribe,
3) La orden incondicional al girado de pagar una suma determinada de dinero.
4) El nombre y la firma del girado,
5) El lugar y la época o fecha del pago,
6) El nombre de la persona a quien ha de hacerse el pago, o sea el nombre del beneficiario,
7) El nombre y firma del girador o de la persona que suscriba a su ruego o en su nombre,
8) Personas que nominalmente intervienen en la letra de cambio.

La letra de cambio se caracteriza porque intervienen esencialmente tres personas, siendo las siguientes:

1) El girador: Es la persona que gira o expide el documento, dando la orden de pago que tendrá que ser aceptada por el girado.
2) El girado: Es el que se obliga a pagar la suma de dinero al aceptar, mediante su firma, el cumplimiento de dicha obligación. Es el sujeto con el que el girador mantiene una relación subyacente dándose de esta forma la triangulación. Su omisión no permite que exista dicha triangulación y el papel no surte como letra de cambio.
3) El beneficiario: Es la persona que recibirá el pago o a cuya orden deberá efectuar en caso de que el documento sea endosado, es decir traspasado a otra persona,

que es el beneficiario la única persona que puede endosar un documento.



Como se mencionó, ocurre que en la letra de cambio intervienen sólo dos personas; en este caso, el girador que expide el documento a su favor para que el aceptante o girado le pague al mismo.

Es conveniente aclarar, que nominalmente, son tres, pero en la práctica, son dos personas únicamente, claro está, independientemente del avalista y endosante.

f) El pago

Es la entrega de dinero que hace el girado al tenedor legítimo contra la entrega de la letra. También puede hacerse por los endosantes en caso que el principal obligado (girado) por una u otra razón no lo realiza, ya que éstos también utilizaron el título. Puede ser de forma extrajudicial o voluntaria y judicial forzoso.

g) Del pago por intervención

Si la letra no es pagada por el girado, pueden pagarla por intervención, en el orden siguiente:

1) El aceptante por intervención,
2) El recomendatorio, o
3) Un tercero.

El girado que no aceptó, puede intervenir como tercero, con preferencia a cualquier otro que intervenga como tercero. El pago por intervención debe hacerse en el acto del protesto o dentro del día hábil siguiente, y para que surta los efectos previstos en esta sección, el notario, el corredor o la autoridad política que levanten el protesto lo harán constar en el acta relativa a este, o a continuación de la misma.

El que paga por intervención debe indicar la persona por quien lo hace. En defecto de tal indicación, se entiende que interviene en favor del aceptante y, si no lo hubiere, en favor del girador.

El tenedor esta obligado a entregar al interventor la letra con la constancia del pago, y dicho interventor tendrá acción cambiaria contra la persona por quien pago, y contra los obligados anteriores a esta.

h) Formas de vencimiento aplicable a la letra de cambio

De acuerdo al Código de Comercio: "La letra de cambio puede ser girada apareciendo como fecha de vencimiento cualquiera de las formas siguientes:

- A la vista: Cuando la letra de cambio es pagadera "a la vista", esto significa que no existe plazo para su vencimiento, y por lo tanto, esta deberá pagarse a su presentación. También se consideran pagaderas "a la vista", y por el total del valor que representan en su conjunto, las letras con vencimiento sucesivos cuando ha dejado de pagarse una de ellas. Otro caso en que las letras de cambio se consideran

pagaderas "a la vista", es cuando no se hace indicación en el documento referente a su fecha de vencimiento.

- A cierto tiempo vista: Si la letra de cambio es girada "a cierto tiempo vista", se anotarán en el lugar destinado a la fecha de vencimiento expresiones como las siguientes: "a diez días vista", "a 30 días vista", "a 60 días vista" o alguna otra que indique el plazo convenido. Lo anterior quiere decir que el documento debe pagarse después de los días que se especifique contados desde la fecha de su presentación, y cuando haya transcurrido el tiempo señalado debe efectuarse el pago.

- A cierto tiempo fecha: En caso de que la letra de cambio sea girada "a cierto tiempo fecha", deberá hacerse la anotación en el documento "a 30 días", o "a 60 días", etcétera. debiéndose entender que estos plazos comienzan a contarse desde la fecha en que el documento es girado.

- A día fijo: La forma más común de girar una letra de cambio es con vencimiento "a día fijo", en este caso se determina en forma exacta la fecha en que deberá ser pagado el documento, anotando claramente el día, mes y año de su vencimiento.

i) El protesto

Un documento debe ser protestado por falta de aceptación o pago. Puede formularse el protesto por falta de acepción o pago de una letra de cambio o de un pagaré, también puede protestarse un cheque por falta de pago. Protestar un documento

consiste en formular un escrito llamado acta de protesto, en el que se hace constar que el título fue presentado para su aceptación o pago sin haberse logrado.

El protesto debe hacerse constar en el mismo documento o en una hoja adherida; además, el notario, corredor público o autoridad que lo practique, levantará el acta de protesto correspondiente.

Es el acto solemne que tiene por objeto comprobar auténticamente que la letra fue presentada en tiempo y que el obligado dejó de aceptarla o pagarla total o parcialmente.

En caso de que el girador no acepte la orden de pago contenida en la letra, el beneficiario debe levantar el protesto, y esto se hace tanto por falta de aceptación como de pago, y se hace con el objeto de no perder la acción de regreso y no la directa, porque ésta no caduca por falta de protesto.

El Artículo 469 del Código de Comercio indica: "Necesidad del protesto: el protesto sólo será necesario cuando el acreedor de la letra inserte en su anverso y con características visibles la cláusula: con protesto. Esta cláusula inscrita por persona distinta del librador, se tendrá por no puesta. Si a pesar de no ser necesario el protesto el tenedor lo levanta, los gastos serán por su cuenta".



j) Requisitos del acta de protesto

De conformidad con el Artículo 480 del Código de Comercio, los requisitos del acta de protesto son los siguientes:

1) "La reproducción literal de todo cuanto conste en la letra, que se protesta, con su aceptación, endoso, avales y cuando en el mismo aparezca.
2) La mención o requerimiento al girado o aceptante para aceptar o pagar la letra, con la indicación de si esa persona estuvo o no presente, o de que se presentó el documento al obligado oportunamente, haciendo constar si estuvo presente o no, quien debió aceptarlo o pagarlo.
3) Los motivos por los que se negó el obligado a aceptar o a pagar el documento.
4) La firma de la persona a quien se le haya notificado lo del protesto o con quien se haya practicado la diligencia." En caso de que la persona se resista a firmar o que esté imposibilitada para hacerlo, debe anotarse también esta circunstancia.
5) La anotación del lugar, fecha y hora en que se haya practicado el protesto, así como la firma de quien autoriza la diligencia.

2.10.2 El pagaré

Es un título de crédito que contiene una promesa de pago pura y simple de pagar una suma determinada de dinero, librada a la orden.

El Artículo 490 del Código de Comercio, establece que: "El pagaré deberá contener: 1º. La promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero;



2º. El nombre de la persona a quien deba hacerse el pago".

Dentro de los requisitos, se encuentran los que debe contener:

a) La promesa pura y simple de pagar una suma determinada de dinero,
b) El plazo de pago,
c) La indicación del lugar de pago,
d) El nombre de aquel al cual o a cuya orden debe efectuarse el pago,
e) La indicación del lugar y fecha donde el pagaré ha sido firmado,
f) La firma del que ha creado el título,
g) Si falta alguno de estos requisitos se considera que no existe pagaré,
h) Si falta el plazo se considera pagadero a la vista,
i) El lugar de creación del título se considera lugar de pago y también domicilio del suscriptor.

Existe en esta figura mercantil, de conformidad con el Código de Comercio, el carácter supletorio en el marco normativo que lo desarrolla, cuando en el Artículo 493 se señala que serán aplicables al pagaré en lo conducente, las disposiciones relativas a la letra de cambio.

2.10.3 El cheque

El tratadista Tena establece que: "La palabra cheque está indisolublemente unida al vocablo inglés exchequer, que significa tablero (de ajedrez o de damas). El soberano inglés libraba órdenes contra su tesorería, las cuales llamaban exchequer bills, por la

forma que adoptaba el tapiz que cubría la mesa de la tesorería inglesa. De la expresión exchequer bill surgió la palabra cheque. Fueron los ingleses los padres adoptivos del cheque y los promotores de su divulgación, la cual se extendió al mundo entero".[23]

Es el medio más utilizado para disponer de los fondos de una cuenta corriente bancaria, pero no la única forma. Por la relativa independencia del cheque y de la cuenta corriente bancaria, la doctrina prevaleciente habla de la existencia de un pacto accesorio de cheque, superpuesto a los contratos bancarios de una cuenta corriente. El convenio de cheque no es un contrato autónomo, sino un acuerdo accesorio de la cuenta corriente.

El cheque, como título de crédito, es el documento necesario para ejercitar el derecho literal y autónomo indicado en el mismo.

Existen distintas formas de los cheques o clasificación de los cheques como formas de pago dentro del ámbito mercantil, y que de conformidad con el Código de Comercio, son:

a) Cheque cruzado,
b) Cheque para abono en cuenta,
c) Cheque certificado,
d) Cheque con provisión garantizada,
e) Cheques de caja,

[23] Tena, Felipe de Jesús. **Derecho mercantil**. pág. 98.



f) Cheques de viajero,

g) Cheques con talón para recibo y causales.


FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
Guatemala, C. A.



CAPÍTULO III

3. El endoso en garantía en la doctrina y la legislación

3.1 Definición de endoso

El tratadista Cervantes Ahumada precisa que: "Es el acto jurídico de transmisión de los títulos de crédito a la orden, en virtud del cual el tomador o beneficiario se transforma en primer endosante del título librado a su favor, y a la vez el sujeto al que se le transmite el título, designado endosatario, se convierte en el nuevo titular del derecho y propietario del título con la facultad de endosarlo a favor de otro sujeto y así sucesivamente, siendo ilimitado en número de endosos".[24]

La normativa de cada título de crédito establece las distintas formas de endoso, siendo las siguientes:

a) Nominativo,

b) En propiedad,

c) En garantía,

d) En procuración,

e) En blanco, y

f) Al portador.

---

[24] Cervantes Ahumada, **Ob. Cit**; pág. 58.

Los efectos, son los siguientes:

a) Legitimantes: el portador puede ejercer todos los derechos que de él derivan.

b) Traslativo: documenta la transferencia de la propiedad del título.

c) Constitutivo o vinculante: el endosante garantiza el pago y la aceptación del contenido del título

El tratadista Tena, determina que el endoso es: "Aquélla declaración cambiaria, expresa, accesoria, incondicional, integral, total, facultativa, firmada por el endosante, inserta normalmente en el reverso del documento, que contiene una leyenda que expresa la voluntad de transmitir el crédito cambiario, transmitiendo al endosatario la propiedad y la titularidad del derecho incorporado en el carácter que el endosante determine, al momento de entrega del título".[25]

Desde que surgió este instituto, el Código Francés lo define de manera equívoca por que hacía referencia a que el endoso, por el cual se traspasa la propiedad de una letra de cambio, es una verdadera cesión (grave error puesto que son dos institutos distintos).

Sánchez Bejarano precisa lo siguiente: "Que el endoso en cuanto a negocio jurídico cambiario, no puede tener sino carácter de declaración unilateral, desvinculada totalmente de todo otro negocio jurídico que le pueda servir de causa, y que en cuanto a la colocación de la firma del endosante en el documento, le es aplicable el principio

---

[25] Tena, **Ob. Cit**; pág. 105.

de autonomía de las obligaciones cambiarias, además es accesoria por que requiere la existencia previa de un documento formalmente válido".[26]

El tratadista Garríguez señala que: "Es una cláusula accesoria e inseparable del título, en virtud del cual el acreedor cambiario pone a otro acreedor en su lugar, sea con carácter limitado o ilimitado".[27]

Broseta Pont determina al respecto que: "Es un acto cambiario integrado por dos requisitos: una declaración de voluntad formal escrita sobre el título, a la que se añade la entrega o tradición del mismo, al endosatario. Según sea la voluntad contenida en la cláusula documentaria, el endosatario se convertirá, en propietario del título, simple poseedor representante del endosante, o poseedor que recibe el título en garantía de un crédito ostentado contra el endosante".[28]

3.2 Naturaleza jurídica del endoso

Esta constituye precisamente, la transferencia de derechos en forma originaria y autónoma, la legitimación al endosatario como acreedor cambiario y la función de garantía: el endosante garantiza la aceptación y el pago. Cumple entonces, funciones como la traslativa, y a través de ésta se puede determinar que el efecto fundamental del endoso es atribuir al endosatario la propiedad del título así como la plena titularidad del derecho incorporado.

---

[26] Sánchez Bejarano, Manuel. **Obligaciones civiles y mercantiles**, pág. 86.
[27] Garríguez, **Ob. Cit**; pág. 198.
[28] Broseta Pont, Manuel. **Manual de derecho mercantil**, pág. 87.

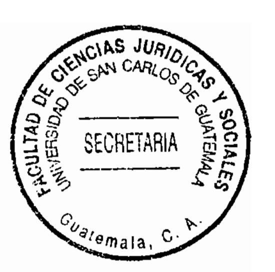
Efecto que se produce con la concurrencia de los dos requisitos; declaración de voluntad estampada en el título y la entrega del título al endosatario, (endoso y tradición). El derecho transmitido por endoso es autónomo. Dependiendo del tipo de endoso que se trate así serán los efectos, tomando como ejemplo el endoso ordinario o normal (endoso completo o en blanco) cumple tres funciones: La primero, es instrumento eficaz de circulación del derecho cambiario incorporado al documento. La segunda, agrega nuevos obligados solidarios que garantizan la aceptación y el pago. La tercera, es un instrumento de legitimación del portador.

Así se puede mencionar el endoso con cláusula no endosable, en cuyo caso se prohíben nuevos endosos a partir del momento en que se inserta esta cláusula. Es decir el endosante garantiza que el endosatario no la va a realizar más endosos.

3.3 Elementos personales del endoso

A pesar de ser un negocio jurídico unilateral e independiente, el endoso en cuanto al modo de transmitir el título requiere de dos sujetos:

a) Endosante: tiene que tener capacidad y legitimación; poseedor legítimo del título, ya sea como tomador o como endosatario. Queda obligado personal y solidariamente.
b) Endosatario: a quien se le transmite la propiedad y la titularidad del derecho incorporado en el título. Una vez realizado el endoso, el deudor debe reconocer como acreedor cambiario al endosatario, pero a diferencia de la cesión no es un



requisito de eficacia.

3.4 Estructura del endoso

La estructura del endoso es compleja, consta de dos partes, la cláusula escrita en el documento y la transmisión real del título.

Refiriéndose a la cláusula inserta en el documento: el endoso se descompone en una declaración de transferencia de derechos cambiarios y en una promesa de pago. Estos elementos van implícitos en la fórmula del endoso; es decir no es necesario que se exprese "transmito mis derechos a X" ó "prometo pagar en caso de no hacerlo el librador".

3.5 Características de la cláusula de endoso

Dentro de estas se encuentran las siguientes:

a) Formal: debe cumplir ciertos requisitos. Es tan formal como la emisión misma del título.

b) Expresa - escrita: debe constar en el documento. Un endoso oral o un endoso extendido en documento distinto del título es inadmisible.

c) Irrevocable: una vez realizada no puede dejarse sin efectos.

d) Lugar del endoso: la ley no determina en que parte del título debe hacerse el endoso, por costumbre y por su origen se acostumbra ponerlo en el dorso, sin embargo puede hacerse en el anverso.

e) Incondicional- debe ser pura y simple: por ser una declaración cambiaria, no puede estar sujeta a condición. Si se escribe una condición ésta se tiene por no hecha, el endoso es válido.

f) Unilateral: no requiere la aprobación de ninguna otra persona que no sea el titular del título.

g) Facultativa: el hecho de que no esté no le resta validez al título.

h) Accesoria: supone la existencia de un título válido.

i) Integral, total o indivisible: no puede dividirse la unidad del título, es decir el derecho incorporado es uno sólo. No puede transmitirse parte del título, quedando el endosante dueño de la parte no transmitida.

j) No recepticia: no requiere de la comunicación a otro sujeto.

k) Firmada: requisito esencial del endoso.

l) Los defectos extrínsecos que pueda adolecer la firma interrumpen la continuidad

de endosos viciando los posteriores (violencia, miedo, error). Los defectos intrínsecos (falta de capacidad, representación, falsedad) invalidan la obligación del endosante pero no la de los otros firmantes.

m) Oportunidad de realizar el endoso: puede endosarse en cualquier momento, siempre y cuando no se haya pagado, pero según el momento en que se realice las consecuencias son distintas, si se realiza el endoso sin indicar fecha, se tiene como un endoso anterior al vencimiento. Si el endoso se realiza después del protesto por falta de pago o vencido el plazo para protestar, puede transmitirse por endoso pero tiene los efectos de una cesión ordinaria.

n) Forma: la tradición romano germánica, no impone ninguna fórmula para endosar el título, basta que se desprenda la voluntad de transmitirla.

ñ) Considerado desde el punto de vista de la transmisión del título: sólo puede transmitir el título quien es el poseedor legítimo (como endosante) o endosatario.

3.6 Formas del endoso

En realidad no existe ninguna fórmula específica de qué debe contener la leyenda de endoso, basta una declaración que permite inducir que se quiere transmitir el título a un sujeto determinado (endoso completo) o bien a ningún sujeto en particular (en blanco). No es necesario repetir los datos que ya se encuentran consignados en el título, ejemplo: momento en que debe pagarse, cantidad, nombre del librado.



El endoso por su forma puede ser:

a) Nominal o completo: se endosa a un determinado beneficiario, normalmente se acompaña de la mención del lugar y fecha.
b) En blanco: se endosa sin especificar a quien, el tomador de un título de éstos puede:

- Llenarlo con su nombre o el de otra persona.
- Endosarlo nuevamente en blanco o a nombre de otra persona.
- Transmitirlo por simple tradición manual (transforma el título en un título al portador).
- Transmitir el título sin llenar el endoso en blanco y sin endosarlo. (cesión).

"Los efectos del endoso se puede clasificar en:

a) Pleno (Ilimitado): Por ejemplo el endoso completo, en blanco.
b) Limitado: Por ejemplo: Endoso para cobranza, en garantía".[29]

Para el efecto, puede hablarse entonces de:

a) Endoso para cobranza: consiste en el endoso que hace el endosatario no con el fin de transmitir ni la propiedad del título ni la titularidad del derecho incorporado, sino única y exclusivamente para que el endosante lo presente al cobro por su cuenta en nombre e interés del endosante. Por lo que el endosatario está legitimado para

---

[29] Garriguez, **Ob. Cit**; pág. 87.



realizar todos los actos necesarios para cobrar el título.

b) Endoso en garantía: el endosante se limita a entregar el título a un acreedor con el fin de garantizar el cumplimiento de una obligación preexistente contraída con él.

El endosatario sólo puede cobrarlo, si quiere cobrarlo judicialmente requiere endosarlo a un abogado, es decir el dueño de la letra quien sigue siendo el endosante, el endosatario sólo puede cobrarla, no puede endosarla salvo que sea para su cobro. En este sentido, Puede afirmarse, que la transferencia que se hizo al banco fue bajo modalidad de " endoso en garantía" sinónimo de " endoso fiduciario de garantía".

Siendo un título endosable puede entregarse a un acreedor para contribuir a caucionar la obligación contraída por su deudor.

3.7 La importancia del endoso en los títulos de crédito

Previo a establecer los tipos o clases de endosos es importante señalar cómo se suscita el endoso en los títulos de crédito en general, específicamente en cuanto a los requisitos que se deben cumplir, y estos son:

a) La posesión del título.
b) La presentación y exhibición del mismo.
c) La documentación que se corresponda con los datos insertos en el título, cadena ininterrumpida de endosos



3.8 Los endosos especiales: el endoso con cláusula no a la orden

Algunos lo conocen como una cesión hecha por endoso, lo que pasa es que muchas veces el endosante quiere detener la circulación del título en la persona del endosatario con el fin de conservar las excepciones oponibles al adquirente inmediato, garantizándose la posibilidad de excluirse de la garantía, en caso de endosos sucesivos.

Esta cláusula no quiere decir que prohíbe que el título se endose, se puede endosar pero el endosatario que lo reciba por endoso con esta cláusula, adquiere el bien, pero como se elimina la autonomía del derecho incorporado, le podrían ser oponibles las excepciones personales del deudor que colocó la cláusula contra el endosatario a quien se transfirió el título.

Al final de cuentas lo que hace esta cláusula es sujetar todas las futuras transmisiones del título, a la forma y efectos de le cesión de créditos:

a) Modifica la ley de circulación del título. Aunque suele confundirse con el anterior, en realidad esta cláusula prohíbe un nuevo endoso a partir del momento en que se inserta esta cláusula. Es decir el endosante garantiza que el endosatario no la va a endosar más.

b) Responde por el pago frente al endosatario inmediato. Frente a los demás responde como cedente.



c) Tiene los efectos del endoso normal entre endosante y endosatario.

3.9 Endoso con cláusula no endosable

La voluntad del endosante es que el título sea presentado para su aceptación y cobro, y si el endosatario, incumple con esta cláusula, el endosante no responde frente a endosatarios sucesivos (por ejemplo en cuanto a garantía).

Las diferencias con la cláusula "no a la orden" son claras:

a) Se prohíbe del todo que el título se endose.
b) El endosante responde normalmente frente al endosatario inmediato, circunscribe las posteriores transferencias al ámbito de la cesión de créditos.

3.10 Endoso con cláusula sin garantía o sin mi responsabilidad

En principio quien libra una letra de cambio es garante de la aceptación y pago, toda cláusula que libere de la garantía se tiene por no puesta, en este caso el endosante puede exonerarse de la garantía de aceptación y pago de la letra, es decir se libera de toda responsabilidad cambiaria por sus obligaciones.

En virtud de esta cláusula el endosante pasa a ser un "cedente", se libera de toda responsabilidad frente a los sucesivos tenedores de la letra. Los efectos son personalísimos, sólo benefician al endosante que la escribió, no influye en nada en las

responsabilidades de los endosantes precedentes ni siguientes, los cuales sólo mediante una cláusula igual pueden excluirse de su responsabilidad, se dice que el endosante con esta cláusula sale del círculo cambiario de obligaciones, quedando sometido a la responsabilidad de un cedente de un crédito, por lo que al menos garantizaría la existencia del crédito.

3.11 Endoso con cláusula en garantía

El empleo de esta cláusula significa constituir el título en prenda, es decir el endosante que entrega por ejemplo una letra en prenda, permanece dueño de la letra, por lo que el endosatario sólo tiene derecho de cobrarse de la letra dada en prenda pero no puede endosarla a otro en propiedad sino solo a título de mandato.

Como es del conocimiento, el documento y el derecho son uno mismo, por lo que la prenda recae sobre el título considerado como un todo.

3.12 Endoso posterior al protesto

Por principio el endoso puede realizarse antes o después del vencimiento, después del protesto, antes o después del plazo para protestar:

a) Según el momento en que se realice, los efectos son distintos.

b) Si se realiza el endoso posterior al vencimiento pero antes al protesto, tiene los

mismos efectos que un endoso anterior, cumple con las tres funciones antes mencionadas: transferencia de derechos cambiarios en forma originaria y autónoma, agrega nuevos obligados solidarios, legitima al endosatario que posea el título.

c) Si el endoso se realiza después del protesto por falta de pago o vencido el plazo para protestar, puede transmitirse por endoso pero tiene los efectos de una cesión ordinaria, es decir, el endosatario adquiere todos los derechos pero en forma derivada, por lo que le serán oponibles por el deudor las excepciones que tuviere contra el cedente, el endoso no le atribuye responsabilidad cambiaria al endosante por la aceptación y el pago de la letra, pues el cedente sólo está obligado a garantizar la existencia y la legitimidad, pero no la solvencia del deudor. El cedente no está expuesto a la acción de regreso.

3.13 Endoso a personas que ya figuran en el título de crédito

Puede ser que el título valor, retorne por consecuencias de endosos, a las mismas personas que ya la negociaron (librador, endosantes), o llegar a otro obligado (avalista) o al mismo deudor principal (librado).

Ahora bien si el endoso se hace a personas no obligadas en el título, no hay problema, conservan su doble carácter, pero si se hace a personas ya obligadas en el título, los nuevos derechos de ese endosatario - acreedor, quedan paralizados de la siguiente forma: Endoso de retorno: debería por aplicación de las normas civiles,

extinguirse el crédito por confusión, pero en derecho cambiario, lo que ocurre es que el crédito se paraliza mientras el título se encuentra en manos del endosatario, hasta que éste lo pase a un tercero ajeno al círculo de obligados cambiarios.

3.14 Endoso con efecto de cesión ordinaria

Hay casos en que el endoso sólo transmite la propiedad y no el efecto de garantía ni el de legitimación al endosatario. Se habla prácticamente de dos supuestos:

a) Endoso con cláusula "no a la orden".
b) Endoso de un título vencido.

En estos casos si se realiza el endoso, se tiene como si fuera una cesión, por lo que no se transmiten los derechos inherentes al título sino los derechos que corresponden al endosante, el endoso no tiene función de garantía.

El autor Garríguez precisa que: "Existe diferencia entre endoso y cesión ordinaria y se refiere a:

a) Endoso es un negocio jurídico, unilateral, requiere para su eficacia la voluntad expresa del endosante. No se requiere la intervención del deudor.
b) Cesión es un contrato, bilateral, oneroso, requiere de la notificación al deudor para que sea eficaz respecto de él y de fecha cierta frente a terceros embargantes.
c) El objeto real de la cesión son los derechos o acciones. Bienes incorporales.
d) El objeto del endoso es un documento que incorpora un derecho.
e) En la cesión se transmite la titularidad del crédito.

f) En el endoso puede ser que se endose, pero sin transmitir la titularidad, ni la propiedad del documento".[30]

3.15 Elementos fundamentales del endoso

De acuerdo al Código de Comercio, como elementos fundamentales del endoso se encuentran:

a) Endosante: tiene la obligación de garantizar la aceptación y el pago.

b) Endosatario: adquiere un derecho nuevo, autónomo.

c) Cesión:

- Cedente: sólo garantiza la existencia del crédito y la legitimación con que actúa. No garantiza la solvencia del deudor ni la bondad del pago.
- Cesionario: adquiere los derechos en forma derivada, queda sometido a las excepciones que podrían oponerse al cedente.

[30] Garríguez, **Ob. Cit**; pag. 98.


FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
Guatemala, C. A.

CAPÍTULO IV

4. Repercusiones negativas para el endosatario en los títulos de crédito, respecto del endoso en garantía y la doble vía

4.1 El endoso en garantía y la doble vía en el caso del cheque

Si se parte de que el endosatario tiene todos los derechos y obligaciones que podrían emanar de un acreedor prendario respecto del título endosado a su favor, pareciera que no pudieran existir dificultades para ejercer estos derechos por parte de éstos.

El Código de Comercio, en su Artículo 385 establece: “Los títulos de crédito son documentos que incorporan un derecho literal y autónomo, cuyo ejercicio o transferencia es imposible independientemente del título. Los títulos de crédito tienen la calidad de bienes muebles”. De acuerdo al artículo citado, los títulos de crédito se caracterizar por incorporar un derecho literal y autónomo, siendo que no puede ejercitarse ningún derecho ni transferirse el mismo, si no se tiene el documento a la vista.

Respecto a las formas del endoso, este puede ser en propiedad, en procuración o en garantía. Por ser materia de estudio en el presente trabajo, respecto al endoso en garantía, es importante señalar que el Artículo 428 del Código de Comercio determina: “El endoso en garantía se otorgará con las cláusulas: en garantía, en prenda, u otra equivalente. Constituirá un derecho prendario sobre el título y conferirá

al endosatario, además de sus derechos de acreedor prendario, las facultades que confiere el endoso en procuración. El gravamen prendario de títulos no requiere inscripción en el Registro General de la Propiedad. No podrán oponerse al endosatario en garantía, las excepciones que se hubieran podido oponer a tenedores anteriores." Precisa el artículo relacionado que el endoso en garantía se caracteriza porque puede otorgarse con las cláusulas en garantía, en prenda u otro equivalente, ese endoso lleva aparejado un derecho prendario sobre el título y también las facultades conferidas por el endoso en procuración.

Cabe recordar que este tipo de endoso tiene la particularidad de constituir un gravamen prendario sobre el título de crédito y por tratarse de un bien mueble cabría la obligación de inscribirlo en el Registro General de la Propiedad, pero por razones de rapidez, celeridad, circulación y fluidez del tráfico de los títulos valores no necesita inscripción alguna, por lo tanto se le excluye de dicha formalidad.

Este tipo de endoso tiene propiedades especiales, ya que como el título se da prácticamente en garantía, y no en propiedad, no puede interponerse ninguna excepción en contra del tenedor del mismo.

Con respecto al cheque endosado, es aquél en el que una persona o empresa cede o transfiere a otra los beneficios de este documento, haciéndolo constar al dorso. Dentro de los elementos personales que intervienen en esta operación, se encuentran las siguientes:

a) El endosante que es la persona que transfiere, cede o proporciona a otra persona los derechos del cheque.
b) El endosatario, es la persona a quien se transmite el título y mediante el endoso se convierte en nuevo propietario del cheque. Es quien recibe los beneficios del cheque endosado.

Respecto a los tipos de endosos en estos títulos de crédito, se encuentran:

a) Endoso en procuración, que se refiere a que quien endosa da facultades al beneficiario para el cobro judicial o extrajudicial del cheque, su fundamento legal se encuentra en el Artículo 427 del Código de Comercio.
b) Endoso en propiedad. El endosante (quien endosa el documento) transfiere la propiedad del cheque y todos sus derechos adjuntos, así lo establece el Artículo 414 del Código de Comercio.
c) Endoso en garantía. El endosante deja en prenda al endosatario (beneficiario) los derechos que se desprenden del cheque, para garantizar cierta obligación. La regulación legal de este tipo de endoso se encuentra en el Artículo 428 del Código de Comercio.
d) Endoso en blanco, cuando el endosante pone su firma en el cheque sin mencionar persona alguna. Este endoso sólo se puede hacer en cheques con cantidades que no rebasen el límite para emitir cheques al portador, de conformidad con reglas que rigen en determinados bancos del sistema, se fundamenta este tipo de endoso en el Artículo 424 del Código de Comercio.

El endoso entonces, en estos títulos de crédito, son cláusulas accesorias e inseparables, en virtud de la cual el acreedor cambiario pone a otro en su lugar, transfiriéndole el título con efectos.

La principal función del endoso es su función legitimadora: el endosatario se legítima por medio de una cadena ininterrumpida de endosos.

Dentro de los elementos personales, se encuentran el endosante y el endosatario. Siendo el primero el ente que transmite el título y el segundo, la persona a quien el título se transfiere.

El tratadista Garríguez enfatiza que: "Los requisitos esenciales, son:

a) El primer requisito es que conste en título o en hoja adherida al mismo, también llamado como principio de inseparabilidad.
b) Los otros requisitos hacen referencia al contenido del mismo, a saber: El nombre del endosatario: Es decir, de la persona a quien se transmite el documento. Este no es requisito esencial, ya que se permite el endoso en blanco. La firma del endosante o de la persona que suscriba el endoso a su ruego o en su nombre:
c) Este es el único requisito esencial del endoso, el único cuya falta lo anula en forma absoluta". [31] El autor citado determina que los títulos de crédito, se caracterizan porque pueden ser endosados con la cláusula en garantía, pero para eso deben

[31] Garríguez, **Ob. Cit**; pág. 109.

cumplir determinados requisitos esenciales, es decir que tal cláusula debe constar en el título mismo o bien en hoja adherida al propio título, es decir que existe una inseparabilidad del título con respecto a esta clase de endoso, por ello se dice que lo rige el principio de inseparabilidad.

Por otra parte, los título de crédito deben cumplir con otros requisitos tales como el nombre del endosatario o sea quien transmitió el documento, aunque tampoco es un requisito esencial, ya que el endoso puede ser o realizarse en blanco, sin embargo un requisito esencial constituye la firma del endosante o de la persona que suscriba el endoso a su ruego o en su nombre, puesto que la inexistencia de la firma ocasiona la anulación o inexistencia del título.

Garríguez señala que: "Los requisitos no esenciales, son:

a) La clase de endoso: Tampoco es un requisito esencial, pues en caso de falta, se presumirá que es endoso en propiedad.
b) Lugar y la fecha: Tampoco son esenciales pues si falta el lugar, se presumirá que el endoso se hizo en el domicilio del endosante, y si falta la fecha, se presumirá que se hizo en la fecha en que el endosante adquirió el título.

Respecto a los endosos en blanco se denomina también incompletos, y por su contenido literal, el endoso puede ser completo o incompleto. Cuando se hayan llenado todos los requisitos mencionados en el apartado anterior será completo, e incompleto cuando falten alguno o todos los requisitos no esenciales. El endoso

incompleto es un endoso en blanco, el tenedor puede llenar los requisitos que falten, o transmitir el título sin llenar el endoso. Si el endoso se hace al portador surtirá los efectos del endoso en blanco”. [32] En cuanto a los requisitos no esenciales, señala el autor Garríguez, son aquellos que se refieren exclusivamente a la clase de endoso, pues ante la ausencia del mismo, se considera que el endoso se realizó en propiedad. Asimismo el lugar y la fecha tampoco constituyen requisitos esenciales, pues a falta del lugar, se considera que el título se endosó en el domicilio del endosante y ante la ausencia de estipulación de la fecha se considera que el endosó se efectuó en la fecha que el endosante adquirió el documento.

En lo concerniente a la denominación de requisitos esenciales y no esenciales del endoso de un título de crédito, más que todo es doctrinaria, ya que el Código de Comercio los regula como requisitos del endoso o bien omisión de requisitos del endoso, lo que ocasiona la aplicación supletoria de los requisitos generales de todo título de crédito, así lo regulan los Artículos 421 y 422 del código referido.

4.2 Descripción de las vicisitudes en que se encuentra el endosatario en los endosos en garantía

Los casos en que se torna ineficaz cuando no se cumplen los requisitos esenciales, como el nombre del título de que se trate; los derechos que el título incorpora; la firma

---

[32] **Ibid.** pág. 110.

de quien lo crea.

Así también, las acciones que se ejercitan se denominan acciones cambiarias, y le da derecho al tenedor del título de pretender que se satisfaga judicialmente el pago de un título de crédito. Entonces, esta acción cambiaria nace cuando el título es protestado por su no aceptación o aceptación parcial, por falta de pago o pago parcial, cuando el librado o el aceptante fueren declarados en estado de quiebra. Y previo a que se ejerciten acciones cambiarias, los títulos deben ser protestados, con excepción de la letra de cambio, de esta forma lo regula el Artículo 615 del Código de Comercio.

La acción cambiaria puede ser directa o en vía de regreso. Respecto a la directa se ejercita contra el principal obligado o sus avalistas, y la de regreso, cuando la acción se ejercita contra cualquier otro obligado que no sea el principal, su fundamento legal se encuentra en el Artículo 616 del Código de Comercio.

Ahora, con respecto al endoso en garantía, que sirve para garantizar precisamente el cumplimiento de otra obligación, el endosante se limita a entregar el título a un acreedor con el fin de garantizar el cumplimiento de una obligación preexistente contraída con él. El endosatario sólo puede cobrarlo, si quiere cobrarlo judicialmente requiere endosarlo a un abogado.

Este tipo de endoso también se le denomina "endoso fiduciario de garantía". Siendo un título endosable puede entregarse a un acreedor para contribuir a caucionar la obligación contraída por su deudor.

De acuerdo a lo anterior y tomando en consideración las vicisitudes en que se encuentra precisamente el endosatario, se debe a que el endoso en garantía no es traslativo del domino pleno y en propiedad del documento en cuestión, por ello, el tenedor al respecto cuenta con limitaciones, y el problema se agrava cuando se trata de varios endosos.

El endoso en garantía transmite al endosatario todos los derechos de acreedor original respecto del título endosado, por lo que no tendría caso, estimar que éste no podría disponer del mismo.

Esta dificultad se presenta en el caso del endoso en garantía, porque precisamente sólo eso es garantía, por lo que acorde a lo que señalan los Artículo 427 y 428 del Código de Comercio, se les da facultades al igual que un acreedor prendario, y por lo mismo no transmite la propiedad, además de que se convierte el endosatario en un mandatario con representación para cobrar el título judicial o extrajudicialmente, es decir, que el mismo solamente podría o bien cobrar el documento o devolverlo a quien se lo entregara en garantía, y sería deseable no endosarlo nuevamente a un tercero, porque ofrece dificultades precisamente por la garantía.

Es por ello, que se marcan dificultades tangibles en el endoso en garantía respecto de los títulos de crédito, especialmente el cheque, en cuanto a la doble vía y los endosos para su cobro, que ameritan una revisión de la legislación o marco normativo, para que se regule adecuadamente.

Se reitera que las vicisitudes en que se encuentra el endosatario en los endosos en garantía, representa un seria limitante para la libre circulación de los títulos de crédito, pues prácticamente frena la cadena de endosos futuros, por lo que esta figura es inoperante cuando el endosatario desea hacerlo efectivo antes de la fecha señalada en el mismo y el endosante no se encuentra en condiciones de hacerlo efectivo, pero tampoco puede devolverlo porque ello equivaldría a renunciar a su cobro, salvo que endosatario lo quiera cobrar judicialmente puede endosarlo a un abogado, entonces quiere decir, que este tipo de endoso pierde en cierto grado la funcionalidad que tienen los demás tipos de endoso contenidos en el Código de Comercio.

Por último, cabe realizar el análisis de esta problemática existente en al ámbito mercantil guatemalteco que también tiene repercusiones en el ámbito internacional, en el sentido que la globalización a nivel mundial, demanda que los países uniformen sus normativas, máxime en materia mercantil, pues las transacciones comerciales internacionales aumentan día con día, la moneda también se unifica por bloques comerciales, razón por la que es necesario modernizar aquéllas instituciones que se han quedado a la zaga, no se diga de los títulos de crédito que juegan un papel muy importante como forma de pago de mercancías y servicios adquiridas tanto en el mercado interno como en el mercado externo.

Es necesario modernizar la normativa mercantil y coadyuvar a la circulación de los documentos, ya que como país dependiente de otras economías desarrolladas no es posible ni aconsejable que se dificulte el tráfico mercantil, por el contrario debe

facilitarse el pago de las transacciones comerciales y darle solución al conflicto en que se encuentra el endosatario.

Economistas guatemaltecas como Reny Bake o Fanny Estrada, analizan la problemática que enfrenta el país frente al mercado internacional, y ambas coinciden que Guatemala debe eliminar muchas barreras que limitan el libre mercado, por qué si no se eliminan, ya otro país lo hará o se adelantará, justificándose con ello que el endoso en garantía debe ser objeto de análisis y actualización, en cuanto a las vicisitudes que le generan al endosatario.





CAPÍTULO V

5. Propuesta de procedimiento ágil para el cobro del endoso en garantía de los títulos de crédito en el Código de Comercio

Como se ha venido analizando, el endoso en garantía en los títulos de crédito, tienen como fin el respaldo de un adeudo. Y por ello, como finalidad constituir sobre el documento un derecho real de prenda, que lógicamente abarca también los derechos provenientes del título.

Por ser el endoso en garantía un acto de disposición, sólo puede realizarlo el que endosa en propiedad, por ello el endoso en garantía, convierte a su tenedor en un acreedor prendario.

El Código de Comercio, establece la acción cambiaria, que podrá ejercerla el tenedor de un título de crédito, en los siguientes casos:

a) En caso de falta de aceptación o de aceptación parcial.
b) En caso de falta de pago o de pago parcial.
c) Cuando el librado o el aceptante fueren declarados en estado de quiebra, de liquidación judicial, de suspensión de pagos, de concurso o de otra situación equivalente.

El problema que se suscita en el caso de los títulos de crédito, la letra de cambio, pagaré y cheque, en los que puede existir el endoso en garantía, y en base a los problemas que se suscitan respecto a su cobro, la problemática que se enfoca se deriva de la acción cambiaria en vía de regreso, es decir, cuando la obligación no se deduce contra el principal obligado o sus avalistas, es decir, cuando se ejercita con cualquier otro obligado.

Para su cobro, también se tendría que deducir los gastos y costas legales que le representó a su tenedor.

También procede por medio del juicio ejecutivo, como lo preceptúa el Artículo 630 del Código de Comercio. “El cobro de un título de crédito dará lugar al procedimiento, ejecutivo sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito, salvo que el protesto fuere legalmente necesario. Para los efectos del procedimiento, se tendrá como domicilio del deudor el que aparezca en el título”

Dentro del resumen de los problemas señalados anteriormente, y que deben regularse para el efectivo cobro, como se ha venido indicando, se encuentran los siguientes:

a) Respecto a las firmas: La obligación cambiaria se obtiene con la firma del suscriptor, del endosante o aceptante. Si una persona es analfabeta, la huella digital no es válida, tiene que firmar otra persona a su ruego y a su nombre en presencia de un notario público.

b) Con relación a la representación: No basta el poder civil para firmar en representación de otra persona y obligarla cambiariamente, es necesario un poder cambiario.

c) Respecto al poder: la ley no previene que la forma de representación para otorgar y suscribir títulos de crédito, si debe hacerse en una escritura pública y que este se deba registrar. Si se considera que el gravamen prendario de estos títulos no requiere inscripción en el Registro de la Propiedad, porque existe podría exigirse en determinado momento, por que la ley no lo regula taxativamente, el hecho de que el mandato sea registrado también. Que sucede en el caso de las personas jurídicas.

d) No se regula nada respecto a la falsificación o alteración de documentos. Por principios de la ley en términos generales, es la obligación solidaria, sin embargo, no regula nada respecto al hecho de no acreditar el momento en que quedó obligada una persona, se presume que fue antes, por lo que estará obligada a la literalidad que decía antes de la alteración o falsificación.

e) En cuanto a las modificaciones que se le pueden hacer a un título de crédito, se tiene que este no es modificable, pero puede ser completado si falta algún requisito por quien lo debió haber llenado, con el fin de presentarlo para su aceptación o pago, pero no refiere como se hace constar dicho extremo.

Por lo anterior, se hace necesario que exista claridad especialmente para el tenedor del título respecto a su cobro y en base a un procedimiento ágil, se sugiere las siguientes bases para modificar el Código de Comercio, específicamente adicionando al Artículo 428 lo siguiente:

1) En el endoso, cuando contenga la mención valor al cobro, para cobranza, por poder, o cualquier otra que indique un simple mandato, el tenedor tendrá la oportunidad de ejercer todos los derechos derivados del título, pero no podrá endosar ésta sino a título de comisión de cobranza, porque conforme a la actual legislación, el último tenedor en vía de regreso no tiene contra quien efectuar los gastos correspondientes.

2) En estos casos, entonces las personas obligadas, sólo podrán invocar contra el tenedor las excepciones que pudieran alegarse contra el endosante.

3) Regular que sucede en el caso de muerte del mandante sino se ha estipulado nada en el título y mucho menos en la escritura constitutiva como tal, pero deberá establecerse que la autorización contenida en el endoso no cesará por la muerte del mandante, ni por su incapacidad sobrevenida.

4) Cuando un endoso contenga la mención valor en garantía, valor en prenda, o cualquier otra que implique una garantía, el tenedor podrá ejercer todos los derechos que se derivan del título, pero el endoso hecho por él sólo valdrá como comisión de cobranza.

5) Las personas obligadas no podrán invocar contra el tenedor de un título recibido en prenda o en garantía las excepciones fundadas en sus relaciones personales con el endosante que las transmitió en garantía, a menos que el tenedor, al recibir el título, hubiera procedido a sabiendas en perjuicio del deudor.

6) El endoso posterior al vencimiento, que no pueda ser realizado por el aceptante, se debe regular que producirá los mismos efectos que un endoso anterior. Sin embargo, el endoso posterior al protesto o a la declaración equivalente por falta de pago o al vencimiento del plazo establecido para levantar el protesto no producirá otros efectos que los de una cesión ordinaria.

7) El endoso cuando no establece fecha, se considerará hecho antes de terminar el plazo fijado para levantar el protesto, salvo prueba en contrario.

8) Se debe hacer una diferenciación de la cesión ordinaria. La cesión ordinaria del título transmitirá al cesionario todos los derechos del cedente, en los términos previstos en el Código de Comercio. Se debe establecer también que el cesionario tendrá derecho a la entrega del título. Iguales efectos producirá la transmisión del título por cualquier otro medio distinto del endoso.

5.1 "Proyecto de la reforma por adición de norma legal de procedimiento ágil para el cobro del endoso en garantía de los títulos de crédito en el Código de Comercio"

DECRETO NÚMERO___________

El Congreso de la República de Guatemala,

CONSIDERANDO:

Que a la fecha se encuentra vigente el Código de Comercio, Decreto número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala comprendiéndose en el mismo, un número determinado de instituciones, obligaciones y cosas mercantiles, dentro de estas el endoso en garantía de los títulos de crédito.

CONSIDERANDO:

Pese a la visión futurista, moderna y desarrollada que tuvieron los legisladores al crear el Código Comercio, no se tomó en cuenta que algunos procedimientos podrían ser más ágiles, que los establecidos en dicho código, cuyo diligenciamiento resultaría ser más rápido y económico, no obstante también deviene en economía y celeridad para los obligados.

CONSIDERANDO:

Que al momento existe la necesidad de crear una regulación legal específica, para

crear un procedimiento ágil para el cobro del endoso en garantía de los títulos de crédito, dentro del Código de Comercio.

POR TANTO:

Con base en lo regulado y en ejercicio de las atribuciones que le confieren los Artículos 157 y 171, literal a) de la Constitución Política de la República de Guatemala,

DECRETA:

La siguiente:

“REFORMA POR ADICIÓN DE NORMA LEGAL DE INCLUSIÓN DE UN PROCEDIMIENTO ÁGIL PARA EL COBRO DEL ENDOSO EN GARANTÍA DE LOS TÍTULOS DE CRÉDITO EN EL CÓDIGO DE COMERCIO”

ARTÍCULO 1º. Se adiciona el Artículo 428 BIS. el cual queda así:

“Artículo 428 BIS. Para que exista claridad especialmente para el tenedor del título respecto a su cobro, se crea el siguiente procedimiento en lo siguiente:

1) En el endoso, cuando contenga la mención valor al cobro, para cobranza, por poder, o cualquier otra que indique un simple mandato, el tenedor tendrá la oportunidad de ejercer todos los derechos derivados del título, pero no podrá endosar ésta sino a título de comisión de cobranza, porque conforme a la actual

legislación, el último tenedor en vía de regreso no tiene contra quien efectuar los gastos correspondientes.

2) En estos casos, entonces las personas obligadas, sólo podrán invocar contra el tenedor las excepciones que pudieran alegarse contra el endosante.

3) Regular que sucede en el caso de muerte del mandante sino se ha estipulado nada en el título y mucho menos en la escritura constitutiva como tal, pero deberá establecerse que la autorización contenida en el endoso no cesará por la muerte del mandante, ni por su incapacidad sobrevenida.

4) Cuando un endoso contenga la mención valor en garantía, valor en prenda, o cualquier otra que implique una garantía, el tenedor podrá ejercer todos los derechos que se derivan del título, pero el endoso hecho por él sólo valdrá como comisión de cobranza.

5) Las personas obligadas no podrán invocar contra el tenedor de un título recibido en prenda o en garantía las excepciones fundadas en sus relaciones personales con el endosante que las transmitió en garantía, a menos que el tenedor, al recibir el título, hubiera procedido a sabiendas en perjuicio del deudor.

6) El endoso posterior al vencimiento, que no pueda ser realizado por el aceptante, se debe regular que producirá los mismos efectos que un endoso anterior. Sin embargo, el endoso posterior al protesto o a la declaración equivalente por falta de

pago o al vencimiento del plazo establecido para levantar el protesto no producirá otros efectos que los de una cesión ordinaria.

7) El endoso cuando no establece fecha, se considerará hecho antes de terminar el plazo fijado para levantar el protesto, salvo prueba en contrario.

8) Se debe hacer una diferenciación de la cesión ordinaria. Para el efecto la cesión ordinaria del título transmitirá al cesionario todos los derechos del cedente, en los términos previstos en este Código de Comercio. Se debe establecer también que el cesionario tendrá derecho a la entrega del título. Iguales efectos producirá la transmisión del título por cualquier otro medio distinto del endoso.

ARTÍCULO 2. De la vigencia. El presente decreto entrará en vigencia ocho días después de su publicación en el Diario Oficial.

Pase al Organismo Ejecutivo para su sanción, promulgación y publicación.

Dado en el Palacio del Organismo Legislativo: en la ciudad de Guatemala, a los ... días del mes ... de ... de ...

PRESIDENTE

SECRETARIO

SECRETARIO 

SANCIÓN AL DECRETO NÚMERO ____________

Palacio Nacional: Guatemala, a los ... días del mes ... de... de ...

Publíquese y cúmplase



CONCLUSIONES

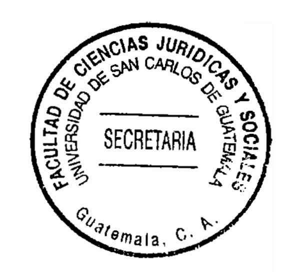
1. El derecho mercantil, se caracteriza por ser dinámico y evolutivo, acoplándose a los cambios derivados del libre comercio, no obstante la visión futurista con que fue creado el actual Código de Comercio, éste no se ha modernizado en algunos aspectos, dentro de otros la circulación de los títulos de crédito.

2. Los procedimientos contenidos en el Código de Comercio para los títulos de crédito constituyen mecanismos que coadyuvan a facilitar su circulación, sin embargo tales procedimientos ya son infuncionales por no responder al dinamismo del tráfico mercantil.

3. El endoso tiene como fin asegurar la libre circulación de los títulos valores, así como agilizar y asegurar la libre transferencia de los mismos, pese a ello el endoso en garantía ve limitada su función al momento de transmitir la propiedad de los títulos de crédito, obstaculizando en cierta forma la fluidez de las transacciones mercantiles y su fortalecimiento económico - jurídico.

4. El tenedor de un título de crédito que contiene un endoso en garantía, tiene limitante para hacerlo efectivo, ya que este endoso no transmite la propiedad, sólo confiere mandato de cobro y al no ser posible cobrarlo, el tenedor únicamente tiene la facultad para devolverlo al endosante, no así para endosarlo a un tercero o ejercitar la doble vía.

5. El Artículo 428 del Código de Comercio, no regula un procedimiento ágil para el cobro de un título de crédito que contenga un endoso en garantía, ya que su tenedor no puede ejercitar la doble vía, al no habérsele conferido la propiedad del título.



RECOMENDACIONES

1. El Congreso de la República, debe propiciar una iniciativa de ley que modernice el Código de Comercio, atendiendo a los cambios que ha registrado el derecho mercantil en los últimos años, como producto del desarrollo y modernización derivados del libre comercio, para que facilite la circulación de los títulos de crédito.

2. El Congreso de la República debe analizar los procedimientos relativos a la circulación de los títulos de crédito, contenidos en el Código de Comercio, a través de una iniciativa de ley, para determinar si éstos cumplen la función de servir como medio de pago o de cobro dentro de las relaciones mercantiles realizadas por los comerciantes que los adquieren de buena fe, para que facilite el tráfico mercantil.

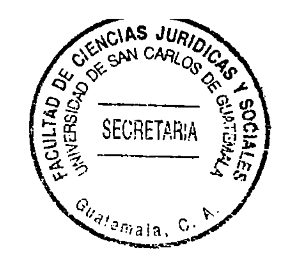
3. Los legisladores del Congreso de la República deben propiciar una iniciativa de ley cuyo fin sea fortalecer la figura del endoso en garantía, para agilizar el tráfico comercial y la transferencia de los títulos de crédito, porque nuestra economía requiere de mecanismos que fomente su desarrollo, además para que no se obstaculice la fluidez de las transacciones mercantiles.

4. Que el Congreso de la República propicie una iniciativa de ley que regule un procedimiento ágil para que el tenedor de un título de crédito que contenga un endoso en garantía, ya no tenga limitaciones; porque es necesario que se le permita endosarlo a un tercero o ejercitar la doble vía, para que con ello se incremente su uso.

5. Los diputados del Congreso de la República deben propiciar una iniciativa de ley que determine un procedimiento ágil, para el cobro del endoso en garantía de los títulos de crédito en el Código de Comercio, por medio de una adición al Artículo 428, porque el comercio global demanda dicha medida, además para que los tenedores referidos, los otorguen sólo a título de comisión de cobranza.


FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
Guatemala, C. A.

ANEXOS


FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
Guatemala, C. A.

ANEXO I

1. Análisis de la ley

El Código de Comercio, establece las obligaciones del endosante, y el Artículo 426 dice: "El endosante contraerá obligación autónoma, frente a todos los tenedores posteriores a él, pero podrá liberarse de su obligación cambiaria, mediante la cláusula, sin mi responsabilidad, u otra equivalente, agregada al endoso".

Al referirse al endoso en garantía, el Artículo 428 del mismo cuerpo legal indica: "El endoso en garantía se otorgará con las cláusulas: en garantía, en prenda, u otra equivalente. Constituirá un derecho prendario sobre el título y conferirá al endosatario, además de sus derechos de acreedor prendario, las facultades que confiere el endoso en procuración".

El gravamen prendario de títulos no requiere inscripción en el Registro de la Propiedad.

No podrán oponerse al endosatario en garantía, las excepciones que se hubieran podido oponer a tenedores anteriores.

El requisito para que sea legítimo el endoso cuando existen varios, es que la cadena de endosos sea ininterrumpida.

Así también, el Artículo 615 del Código de Comercio, regula el ejercicio de la acción cambiaria y dice que “la acción cambiaria se ejercitará:

a) En caso de falta de aceptación o de aceptación parcial.
b) En caso de falta de pago o de pago parcial.
c) Cuando el librado o el aceptante fuere declarados en estado de quiebra, de liquidación judicial, de suspensión de pagos, de concurso, o de otra situación equivalente”.

En el caso del cobro del último tenedor del título debidamente protestado, como sucede en el caso del cheque, en el caso del obligado en vía de regreso también que lo haya pagado, pueden cobrar lo que en virtud del título les deban los demás signatarios:

1°. Cargándoles y pidiéndoles que les abonen en cuenta el importe del título más los gastos y costas legales, y

2. Girando a su cargo a la vista, a favor de si mismo o de un tercero, por el valor del título, más los gastos y costas legales.

En ambos casos, el aviso o letra de cambio correspondiente, deberán ir acompañados del título original, con la anotación de recibido respectiva, del testimonio o copia autorizada del acta de protesto si fuere necesario, y de la cuenta de los gastos y costas legales.

ANEXO II

2. Análisis de legislación comparada

2.1 Ley 19-1985 de España

Dentro de la exposición de motivos, se encuentra como fundamental describir lo siguiente:

I. "La adaptación del ordenamiento sobre la letra de cambio, el cheque y el pagaré a la llamada legislación uniforme de Ginebra supone dar un paso decisivo encaminado a la renovación de nuestro Derecho Mercantil, tan necesitado de reforma. Si ésta necesidad es predicable de otros sectores del ordenamiento mercantil, en pocos se hace tan evidente como en el de estos títulos valores, cuya regulación casi centenaria ha sido repetidamente denunciada por no servir para proteger adecuadamente los créditos incorporados a dichos documentos.

La regulación de la letra de cambio, contenida en el Título X del Libro II del Código de Comercio, esta inspirada directamente en la de su homónimo francés, dominado, cuando aquél se promulgó, por una concepción instrumental de la cambial, sobre la que incidían directamente todos los avatares del negocio causal. Esta concepción choca abiertamente con las necesidades del tráfico jurídico contemporáneo, en el que la circulación de los títulos no puede quedar sometida al mismo régimen que la simple cesión de créditos. Estas insuficiencias están directamente vinculadas al sistema de excepciones oponibles por el deudor cambiario, del que la circunstancia de ser la Ley

de Enjuiciamiento Civil anterior al Código de Comercio ha hecho un problema eminentemente procesal, cuando por el contrario, su solución es determinante del régimen jurídico sustantivo de estos títulos. Dicho con otras palabras: del régimen de excepciones que se adopte depende que se perpetúe la configuración causalista de la letra, o bien que se inicie la tendencia a la abstracción del título.

II. Estas insuficiencias no son, sin embargo, el único factor determinante de la reforma que se propone. A aquéllas hay que agregar la voluntad política de incorporar a España al conjunto de los Estados que están contribuyendo a llevar a la realidad el propósito, explícito, por ejemplo, en el artículo 3.h), del Tratado de Roma, constitutivo de la Comunidad Económica Europea, de aproximar las legislaciones nacionales en la medida necesaria para el funcionamiento del Mercado Común.

Es sabido que el derecho mercantil ha reivindicado históricamente la nota de universalidad, mucho antes de que las relaciones de toda índole entre los pueblos y entre los Estados alcanzasen el grado de fluidez que tienen en la actualidad. En efecto, el intercambio empresarial entre Estados dotados de similares sistemas políticos, que reconocen, a su vez, similares sistemas de organización económica, requiere la existencia de regulaciones homogéneas en un buen número de instituciones.

Una de las categorías del entorno institucional común -la autonomía de la voluntad- ha permitido que los sectores interesados acudiesen en no pocas ocasiones a la autorregulación y a la unificación de prácticas negociables pero cuando la

autorregulación no es posible, han sido los Estados y las organizaciones internacionales quienes han procurado acentuar los perfiles comunes de las instituciones necesarias para que el tráfico jurídico se desarrolle adecuadamente. Uno de estos casos los constituye el ordenamiento de la letra de cambio, pagaré a la orden y cheque, contenido en las Leyes uniformes anejas a los convenios de Ginebra de 7 de junio de 1930 y 19 de marzo de 1931. Esta Ley recoge, sustancialmente, la regulación ginebrina.

III. La opción manifiesta por el sistema de las Leyes de Ginebra se fundamenta, ante todo, en la superioridad técnica de esa normativa frente a la de nuestro Código de Comercio.

Las novedades que la ley incorpora tienen múltiples manifestaciones, y comienzan por la sencillez con que se delimitan los requisitos formales de los títulos regulados y el vigor con que se defiende la validez genérica de cada una de las declaraciones a ellos incorporadas, aunque algunas de las demás este afectada por vicios invalidantes.

Se trata, en definitiva, de facilitar la circulación de estos documentos sin imponer al adquirente la carga de examinar, además de la regularidad formal de los endosos, la validez intrínseca de todas las declaraciones procedentes. Acoge también situaciones que se producen, en la práctica, tales como los títulos en blanco, que están huérfanos de regulación en los textos vigentes, la suscripción de estos documentos alegando una representación inexistente (problema para cuya solución hay que acudir hoy a categorías extra cambiarias), el cheque para abonar en cuenta o el cheque certificado

o conformado. Al referirse a los requisitos formales del título cabe resaltar la desaparición de la mención de la cláusula valor en la letra de cambio, rastro evidente de la concepción causal que denomina, si bien no con absoluta exclusividad, el sistema vigente.

La superioridad técnica de los textos ginebrinos resalta especialmente en los Artículos 17 de la Ley de la Letra de Cambio y 22 de la del Cheque, de los que son fiel trasunto los Artículos 20 y 128, respectivamente, de ésta. En ellos se delimita negativamente y con encomiable sencillez el régimen de excepciones, sin necesidad de acudir a listas tasadas, lo que contrasta con la tajante dicción del vigente Artículo 480 del Código de Comercio, que tantas matizaciones jurisprudenciales ha recibido en sus cien años de vigencia.

Merece también mención especial la configuración del aval. El texto trata de poner fin a la polémica doctrinal y jurisprudencial sobre la naturaleza jurídica de esa declaración cambiaria, optando por su definición como obligación autónoma, válida aunque sea nula la obligación garantizada por motivo distinto de los vicios de forma.

Las normas sobre presentación a la aceptación, en el caso de la letra, y al pago de las tres clases de títulos regulados denotan la flexibilidad con que se aborda esta materia; cabe destacar la ampliación de los plazos para presentar a la aceptación las letras de cambio giradas a la vista, y en general, para la presentación al pago de estos títulos.

IV. Las Leyes Uniformes tienen el propósito manifiesto de fortalecer la posición jurídica del acreedor cambiario. Tal propósito tiene su reflejo en esta Ley no sólo en la formulación de las excepciones oponibles, a la que ya se ha hecho mención para subrayar su carácter sustantivo, sino en otros ámbitos. Cabe destacar en primer lugar la flexibilidad con que se aborda el régimen de protesto, permitiendo su sustitución por declaraciones del librado o de la Cámara de Compensación o su eliminación. También supone una novedad, al menos como formulación normativa, el que la rigurosa obligación del aceptante de la letra de cambio y de sus avalistas no quede sometida a condición de protesto o declaración equivalente.

Otro mecanismo fundamental para reforzar la garantía del tenedor es el establecimiento de la solidaridad pasiva absoluta de los deudores cambiarios, a los que, con independencia de su posición en el título se podrá demandar conjunta o separadamente.

También pueden enmarcarse entre las medidas que van a suponer indirectamente, una mejor situación del acreedor, el establecimiento de un interés de demora más adecuado a la situación del momento en que se produzca el impago de uno de los títulos.

Para el concreto caso del cheque se prevé una cláusula penal que jugará contra el librador que emita un cheque sin tener provisión de fondos en poder del librado. Un nuevo cauce procedimental para el juicio ejecutivo cambiario completa las medidas tendientes a reforzar la posición del tenedor, además de la reforma del Artículo 1,429

de la Ley de Enjuiciamiento Civil, para incluir en el enunciado de los títulos ejecutivos al pagaré y al cheque.

La Ley dedica, en fin, dos capítulos a resolver los problemas derivados del conflicto de Leyes.

V. No puede negarse el descrédito relativo que rodea hoy a la letra de cambio en nuestra sociedad; es cierto que tal actitud no deriva exclusivamente, ni siquiera principalmente, de las insuficiencias normativas que han sido expuestas. La situación crítica que vive nuestra economía y una desmesurada utilización de la letra de cambio, tanto en el mercado de bienes y servicios de consumo como en el mercado financiero, y unas leyes procesales obsoletas, no son factores extraños al elevadísimo número de impagados que recogen las estadísticas.

La nueva ley, rigurosa con el deudor, quiere cambiar ciertos usos que han contribuido a ese descrédito, restableciendo la confianza en el ordenamiento jurídico y en uno de los valores fundamentales de la vida empresarial, la buena fe.

La normativa jurídica que introduce esta ley, absolutamente necesaria y conveniente, no impide que, tras los oportunos estudios y cuando las circunstancias económicas y sociales lo requieran, pueda abordarse la elaboración de un texto legal complementario y específico que establezca las normas que hayan de regir para las letras emitidas en operaciones realizadas por los consumidores y usuarios. Las diferentes orientaciones de los ordenamientos jurídicos de otros países europeos, así

como la inexistencia de normativa uniforme en esta materia, aconsejan no introducir en la presente ley su regulación definitiva, sin perjuicio de que ello pueda y deba hacerse en el momento oportuno".

Así también en forma concreta, se regula lo siguiente:

Respecto al endoso

Artículo 22.

Cuando un endoso contenga la mención valor en garantía, valor en prenda, o cualquier otra que implique una garantía, el tenedor podrá ejercer todos los derechos que derivan de la letra de cambio, pero el endoso hecho por él sólo valdrá como comisión de cobranza.

Las personas obligadas no podrán invocar contra el tenedor de una letra recibida en prenda o en garantía las excepciones fundadas en sus relaciones personales con el endosante que las transmitió en garantía, a menos que el tenedor, al recibir la letra, hubiera procedido a sabiendas en perjuicio del deudor.

Artículo 49.

La acción cambiaria puede ser directa contra el aceptante o sus avalistas, o de regreso contra cualquier otro obligado.

A falta de pago, el tenedor, aunque sea el propio librador, tendrá contra el aceptante y su avalista la acción directa derivada de la letra de cambio para reclamar sin

necesidad de protesto, tanto en la vía ordinaria como en la ejecutiva, lo previsto en los Artículos 58 y 59.

Artículo 50.

El tenedor podrá ejercitar su acción de regreso contra los endosantes, el librador y las demás personas obligadas una vez vencida la letra, cuando el pago no se haya efectuado.

La misma acción podrá ejercitar antes del vencimiento en los siguientes casos:

a. Cuando se hubiere denegado total o parcialmente la aceptación.
b. Cuando el librado, sea o no aceptante, se encontrare en suspensión de pagos, o quiebra o concurso o hubiere resultado infructuoso el embargo de sus bienes.
c. Cuando el librador de una letra, cuya presentación a la aceptación haya sido prohibida, se encontrare en suspensión de pagos, quiebra o concurso.

En los supuestos de los apartados b) y c) los demandados podrán obtener del Juez un plazo para el pago que en ningún caso excederá del día del vencimiento de la letra.

Artículo 59.

El que hubiere reembolsado la letra de cambio podrá reclamar de las personas que sean responsables frente a él:

1. La cantidad íntegra que haya pagado.

2. Los intereses de dicha cantidad, calculados al interés legal del dinero, aumentando en dos puntos, a partir de la fecha de pago.
3. Los gastos que haya realizado.

Artículo 63.

El tenedor perderá todas sus acciones cambiarias contra los endosantes, librador, y las demás personas obligadas, con excepción del aceptante y de su avalista, en los casos siguientes:

a. Cuando no hubiere presentado dentro del plazo la letra girada a la vista o a un plazo desde la vista.
b. Cuando, siendo necesario, no se hubiere levantado el protesto o hecho la declaración equivalente por falta de aceptación o de pago.
c. Cuando no hubiere presentado la letra al pago dentro del plazo, en caso de haberse estipulado la devolución sin gastos.

Si la letra no hubiere sido presentada a la aceptación en el plazo señalado por el librador, el tenedor perderá las acciones de regreso que le correspondiesen, tanto por falta de aceptación, a no ser que de los términos de la misma resulte que el librador sólo excluyó su garantía por falta de aceptación.

Cuando la estipulación de un plazo para presentación estuviera contenida en un endoso, sólo beneficiará al endosante que la puso.



Artículo 64.

Cuando no fuere posible presentar la letra de cambio o levantar el protesto, dentro de los plazos fijados, por causa de fuerza mayor, se entenderán prorrogados dichos plazos. El tenedor estará obligado a comunicar sin demora a su endosante el caso de fuerza mayor y a anotar esta comunicación, fechada y firmada por él, en la letra de cambio. Será aplicable a este caso lo dispuesto en el Artículo 55.

Una vez que haya cesado la fuerza mayor, el tenedor deberá presentar sin demora la letra a la aceptación o al pago, y si ha lugar, deberá levantar el protesto.

Si la fuerza mayor persistiere después de transcurridos treinta días a partir de la fecha del vencimiento, las acciones de regreso podrán ejercitarse sin que sea necesaria la presentación ni el protesto.

Para las letras de cambio a la vista o a un plazo desde la vista, el término de treinta días correrá a partir de la fecha en que el tenedor haya notificado la fuerza mayor a su endosante, aún antes de la expiración de los plazos de presentación. Para las letras de cambio a un plazo desde la vista, el término de treinta días se añadirá al plazo desde la vista indicado en la letra de cambio.

No se entenderá que constituyen caso de fuerza mayor los hechos que sólo afecten personalmente al tenedor o a la persona encargada por él de la presentación de la letra o del levantamiento del protesto.



Artículo 65.

Cuando el tenedor hubiere perdido la acción cambiaria contra todos los obligados y no pudiera ejercitar acciones causales contra ellos, podrá dirigirse contra el librador, el aceptante o un endosante, exigiéndoles el pago de la cantidad con la que se hubieren enriquecido injustamente en su perjuicio, como consecuencia de la extinción de la obligación cambiaria por la omisión de los actos exigidos por la Ley para la conservación de los derechos que derivan del título.

La acción de enriquecimiento a favor del tenedor prescribe a los tres años de haberse extinguido la acción cambiaria.

Artículo 66.

La letra de cambio tendrá aparejada ejecución a los efectos previstos en los Artículos 1,429 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por la suma determinada en el título y por las demás cantidades, conforme a los Artículos 58, 59 y 62 de la presente Ley, sin necesidad de reconocimiento judicial de las firmas.

Artículo 118.

El librador garantiza el pago. Toda cláusula por la cual se exonere de la garantía del pago se considerará como no escrita.

Artículo 124.

El endosante, salvo cláusula en contrario, garantiza el pago frente a los tenedores posteriores. El endosante puede prohibir un nuevo endoso. En este caso, no responderá frente a las personas a quienes ulteriormente se endosare el cheque.

Artículo 130.

El endoso posterior al protesto o a una declaración equivalente y el hecho después de la terminación del plazo de presentación, sólo producen los efectos de la cesión ordinaria. El endoso sin fecha se presume hecho, salvo prueba en contrario, antes del protesto o de la declaración equivalente o antes de la terminación del plazo a que se refiere el párrafo anterior.

Del aval

Artículo 131.

El pago de un cheque podrá garantizarse mediante aval, ya sea por la totalidad o por parte de su importe. Esta garantía podrá ser prestada por un tercero o por quien ya ha firmado el cheque, pero no por el librado.

De la presentación y del pago

Artículo 141.

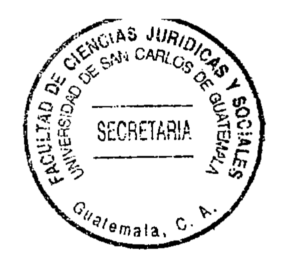
El librado que paga un cheque endosado está obligado a comprobar la regularidad en la serie de los endosos, pero no la autenticidad de la firma de los endosantes.

Como puede establecerse en la exposición de motivos del último Código de Comercio español y en los artículos citados del mismo, este fue emitido con la idea de modernizar la normativa de los títulos de crédito, para facilitar su circulación, tan

necesaria para contribuir a mejorar las distintas formas de pago, en el ámbito comercial. El cheque y la letra de cambio, que constituyen los títulos más utilizados en el medio español, lo que justificó mejorar su circulación.

La normativa española se caracteriza por incluir figuras legales no contenidas en el ordenamiento jurídico guatemalteco, más que todo en lo concerniente a la doble vía del endoso en garantía y sus repercusiones en las transacciones mercantiles. La Ley 19 – 1985 de España, fue promulgada en el año 1985, es decir que desde hace 25 años, este país abordó la problemática de la que se hace alusión en la presente tesis.

Es innegable que la normativa de España ya ha contemplado la problemática que se suscita en el ámbito comercial, por tal razón resulta necesario que la legislación guatemalteca en materia mercantil también aborde tal situación, para así darle mayor fluidez al tráfico comercial.


FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SECRETARIA
Guatemala, C. A.



BIBLIOGRAFÍA

ALTERINI, Jorge. **La buena fe y la publicidad inmobiliaria registral y extraregistral, y otros temas relacionados con la actividad notarial y Registral,** México: s.e. 1981.

AGUILAR GUERRA, Vladimir. **El negocio jurídico**. 2ª.ed. Guatemala: Ed. F. De León Impresos, S.A. 2002.

BRAÑAS, Alfonso.**Manual de derecho civil**. 1ª. ed. Guatemala: Ed. Estudiantil Fénix, 1998.

BROSETA PONT, Manuel. **Manual de derecho mercantil**. 1ª. ed. España: Ed. Técnos, S.A. 1971.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. 14ª. ed. Argentina: Ed. Heliasta, S.R.L, 1979.

CASTAN TOBEÑAS, José. **Derecho civil español común**. 13ª. ed., España: Ed. Reus, 1941.

CERVANTES AHUMADA, Raúl. **Derecho mercantil**. 3ª. ed. México: Ed. Herrero, S.A. México, 1980.

DE PINA VARA, Rafael. **Elementos del derecho mercantil mexicano**. 5ª.ed. México: Ed. Porrúa, 1987.

ESPÍN CANOVAS, Diego. **Manual de derecho civil español**. 4ª. ed. España: Ed. Revista de Derecho Privado, 1959.

FARINA, Juan. **Contratos comerciales modernos**. 3ª. ed. Argentina: Ed. Astrea, 1999.

GARRIGUES, Joaquín. **Curso de derecho mercantil.** 7a. ed. España: Ed. Imprenta Aguirre, 1979.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. 12 ed. Argentina: Ed. Heliasta, S.R.L. 1996.

PUIG PEÑA, Federico. **Tratado de derecho civil**. 5t; 3ª. ed. España: Ed. Pirámide, 1957.

RIPIO OLAZÁBAL, Guillermo. **Derecho bancario**. 5ª. ed. España, s.e. 1999.

RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín. **Derecho mercantil**. 2t; 2ª. ed; México: Ed. Porrúa, 1969.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. **Derecho mexicano**. 2t.; 2v.; 3ª. ed. México: Ed. Porrúa. 1987.

SÁNCHEZ BEJARANO, Manuel. **Obligaciones civiles y mercantiles**. 3ª. ed. México: Ed. Harla. 1990.

TENA, Felipe de Jesús. **Derecho mercantil mexicano con exclusión del derecho marítimo**. 2ª. ed. México: Ed. Porrúa, 1999.

VÁSQUEZ MARTÍNEZ, Edmundo. **Instituciones de derecho mercantil.** 1t,: s.e. Guatemala: Ed. Servi Prensa Centroamericana, 1978.

VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**. 3t.; 5ª. ed. Guatemala: Ed. Universitaria. 2002.

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Código Civil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 106, 1963.

Código de Comercio. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 2-70, 1970.